القسم الثاني : مجالات الاستثمار

موسوعة

# فتاوى المعاملات المالية

## للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

المجلد الثامن

## الاستثمار العقاري - المقاولات

## صناديق الاستثمار




تصنيف ودراسة

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ.د. علي جمعة محمد

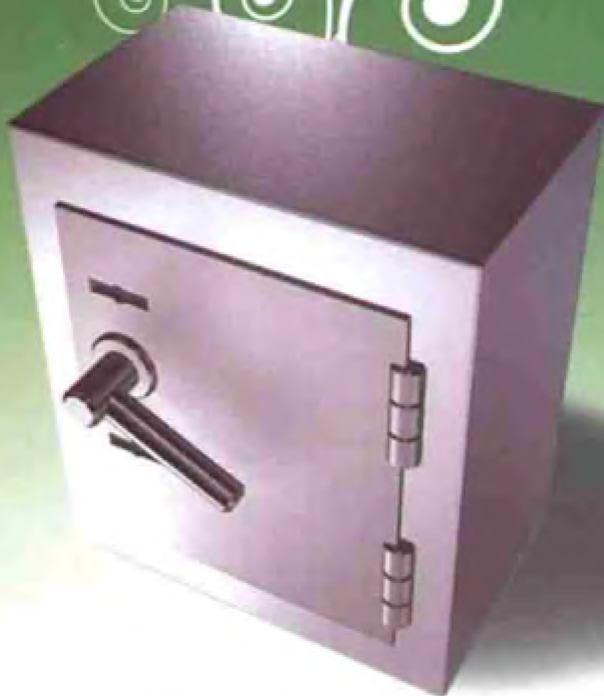
مفتي الديار المصرية

أ.د. محمد أحمد سراج

أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران

مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية


دار السلام

للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

# موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

## المجلد الثامن

## الاستثمار العقاري - المقاولات - صناديق الاستثمار

تصنيف ودراسة
مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

الطبعة الأولى
١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م

بطاقة فهرسة
فهرسة أثناء النشر إعداد الهيئة المصرية العامة لدار الكتب والوثائق القومية - إدارة الشئون الفنية

موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية / تصنيف ودراسة مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية ، إشراف علي جمعة محمد ، محمد أحمد سراج ، أحمد جابر بدران . - ط ١ . - القاهرة : دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ، [ ٢٠٠٩م ] .
مج٨ ؛ ٢٤سم .
المحتويات : الاستثمار العقاري - المقاولات - صناديق الاستثمار .
تدمك ٤ ٧٧٦ ٣٤٢ ٩٧٧ ٩٧٨
١ - الفتاوى الشرعية .
٢ - البنوك الإسلامية .
أ - محمد ، علي جمعة ( مشرف ) .
ب - سراج ، محمد أحمد ( مشرف مشارك ) .
جـ - بدران ، أحمد جابر ( مشرف مشارك ) .
د - العنوان .
٢٥٩

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة
ش.م.م

تأسست الدار عام ١٩٧٣م وحصلت على جائزة أفضل ناشر للتراث لثلاثة أعوام متتالية ١٩٩٩م ، ٢٠٠٠م ، ٢٠٠١م هي عشر الجائزة تتويجًا لعقد ثالث مضى في صناعة النشر

جمهورية مصر العربية : القاهرة - الإسكندرية
الإدارة : ١٩ شارع عمر لطفي موازٍ لشارع عباس العقاد خلف مكتب مصر للطيران عند الحديقة الدولية - مدينة نصر . هاتف : ٢٢٧٠٤٢٨٠ - ٢٢٧٤١٥٧٨ (٠٠٢٠٢) فاكس : ٢٢٧٤١٧٥٠ (٠٠٢٠٢)
المكتبة (١) : القاهرة - ١٢٠ شارع الأزهر الرئيسي . هاتف : ٢٥٩٣٢٨٢٠ (٠٠٢٠٢)
المكتبة (٢) : القاهرة - ١ شارع الحسن بن علي متفرع من شارع علي أمين امتداد شارع مصطفى النحاس مدينة نصر . هاتف : ٢٢٠٥٤٢٤٢ (٠٠٢٠٢)
المكتبة (٣) : الإسكندرية - ١٢٧ شارع الإسكندر الأكبر - الشاطبي - بجوار جمعية الشبان المسلمين
هاتف : ٥٩٣٢٢٠٥ (٠٠٢٠٣) - فاكس : ٥٩٣٢٢٠٤ (٠٠٢٠٣)
بريديًا : ص.ب ١٦١ الغورية . الرمز البريدي ١١٦٣٩
البريد الإلكتروني : info@dar-alsalam.com
موقعنا على الإنترنت : www.dar-alsalam.com

# موسوعة
# فتاوى المعاملات المالية
## للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

المجلد الثامن

## ١ - الاستثمار العقاري

تصنيف ودراسة
مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

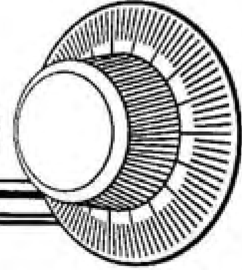
د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

بسم الله الرحمن الرحيم

# فهرس المحتويات

***



## مدخل:

## تعريف الاستثمار ومفهومه وتقسيمه

**تعريف الاستثمار في اللغة والفقه:**

ثمر الشجر يثمر ثمورًا أي: طلع ثمره، وثمر الرجل: تمول، وأثمر الرجل كثر ماله[1].

ومعنى الاستثمار في اللغة: طلب الحصول على الثمرة، وثمرة الشيء ما تولد عنه، أو نفعه المقصود منه. وثمَّر الرجل ماله أي أحسن القيام عليه ونمَّاه.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للفقهاء عن المعنى اللُّغوي، ولا يستعمل الفقهاء لفظ ( الاستثمار ) بل يستعملون لفظ ( التثمير )، ويقصدون من التثمير تكثير المال وتنميته بسائر الطرق المشروعة. وأكثر ما يستعمل الفقهاء في هذا المجال كلمة ( التنمية ) و ( الاستنماء )، وهو طلب ( النماء ) وقد تكرر ذلك في باب ( المضاربة ) و ( القراض ). فمن كلام الكاساني الحنفي في ذلك، قوله: المقصود من عقد المضاربة هو ( استنماء ) المال. ويقول الصاوي المالكي في بيان الحكمة من مشروعية القراض: وليس كل واحد يقدر على ( التنمية ) بنفسه.

ويقول الشيرازي الشافعي: الأثمان في المقارضة لا يتوصل إلى ( نمائها ) إلَّا بالعمل، فجازت المعاملة عليها ببعض النماء الخارج منها.

وعقد القرطبي في تفسيره فصلًا بعنوان « حفظ الأموال وتنميتها »[2].

---

(١) لسان العرب ( ٦/ ١٦ )، والقاموس المحيط، مادة ( ثمر )، والمعجم الوسيط، مادة ( ثمر )، وبصائر ذوي التمييز للفيروزآبادي ( ٢/ ٣٣٩ )، والكشاف للزمخشري ( ١/ ٥٠٠ )، ومعجم مصطلحات الفقهاء للدكتور نزيه حماد ( ص ٤٩ ).

(٢) البدائع ( ٦/ ٨٨ )، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ( ٢/ ٢٢٧ )، والمهذب للشيرازي ( ١/ ١٥٩ )، وجامع أحكام القرآن للقرطبي ( ٤/ ٤١٧ )، والموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ( ٥/ ١٩٢ )، والمجلة مادة ( ٩٤٦ ).

**تعريف الاستثمار في الاقتصاد:**

حيث إن لفظة ( الاستثمار ) هي من المصطلحات الاقتصادية العالمية، فإن من المناسب الإشارة إلى المقصود من هذا، أي المعنى المصطلح عليه في كتابات الاقتصاديين من شتى الأقطار، بعد الاتفاق على أن كلمة ( الاستثمار ) في علم الاقتصاد لا تخرج عن المعنى اللُغوي السابق؛ لأنها يقصد بها أي زيادة أو إضافة جديدة في ثروة المجتمع؛ مثل: إقامة المصانع، والمزارع، والمباني، والطرق وغيرها من المشروعات التي تعد تكثيرًا للرصيد الاقتصادي للمجتمع.

والاقتصاديون محترزون بهذا عن التصرفات المتعلقة بانتقال الملكية من شخص إلى آخر، فلا يدرجونها في الاستثمار؛ لأن نقل ملكية مبنًى أو متجر أو منشأة من شخص إلى آخر لا يترتب عليه إضافة جديدة إلى أصول المجتمع، فإنها تظل ثابتة لم يطرأ عليها أي زيادة. ويسمى الاستثمار أيضًا عند الاقتصاديين ( التوظيف ).

ولا ينكر أن هناك استعمالًا شائعًا لكلمة ( الاستثمار ) بالمدلول العام في تحقيق المكاسب عن طريق ممارسة أي نشاط تجاري أو صناعي أو خدمي، بهدف الحصول على الأرباح، ولعل لهذا الاستعمال مسوغاته كما سيأتي، بخلاف الاعتقاد السائد بأن الاستثمار لا يكون إلَّا في رأس مال كبير! والواقع أن كل فرد مهما قل ماله قد يقوم بدور استثماري معين:

١- إذا كانت لديه فكرة عن الهدف من الاستثمار.

٢- وعن المجال المناسب الذي يمكنه الاستثمار فيه.

**أهداف الاستثمار ومعالمه في المنهج الإسلامي:**

هناك أهداف مشتركة في الاستثمار يتطلع إليها كل مستثمر مهما كان منهج أو أسلوب الاستثمار، كما أن هناك أهدافًا أخرى يسعى إليها المستثمر المسلم انطلاقًا من أن الاستثمار في الإسلام جزء من نظام شامل يدور في دائرة الحل والمصلحة العامة وطاعة اللَّه ﷻ، وبذلك ينحصر الاستثمار في المجالات التي تقرها الشريعة، وفيما يحقق المصلحة العامة ومصلحة الفرد، فضلًا عن مراعاة حق اللَّه في الأموال المستثمرة.

**أهداف الاستثمار:**

وفيما يلي بيان أهداف الاستثمار من النوع الأول (العام)؛ فإن ما كان هدفًا دنيويًّا هو

مما يتفق مع فطرة الإنسان في حب المال، إذا كانت طريقة جمعه وتنميته لا تتعارض مع نصوص الشريعة وقواعدها ومقاصدها، ويندرج ذلك الهدف في المشروع؛ بل المأمور به، لقوله تعالى: ﴿وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ وَلَا تَنسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا وَأَحْسِن كَمَا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ﴾ [ القصص: ٧٧ ].

١- المحافظة على أصل المال ( رأس المال )، ويندرج هذا في عنصر ( حفظ المال ) الذي هو أحد الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة برعايتها.

٢- تحقيق الربح بأكبر نسبة ممكنة بما يزيد أصل المال، وهو مقتضى لفظ الاستثمار ومعناه، ومن المشروع سؤال البسطة في الرزق والبركة فيه، والسعي إلى ذلك بالأسباب المشروعة.

٣- توافر السيولة لإمكان استرداد الأموال واستعمالها عند الحاجة؛ لأن للمال وظيفة - بل وظائف - وكما قد تهمل تلك الوظائف المتاحة بكنز المال قد تهمل بربطه دائمًا بالاستثمار مما يحول دون إنفاقه[1].

وفيما يلي بيان الأهداف الأخرى التي يتميز بها المستثمر المسلم ويسعى إليها؛ ليكون عمله الدنيوي عبادة، وسببًا من أسباب الأجر، فضلًا عما يحقق للمجتمع الحياة الطيبة المستلزمة للفلاح في الدنيا والفوز في الآخرة:

أ- ربط الاستثمار بالقيم الشرعية والأخلاقيات السلوكية.

بِ- حصر الاستثمار في السلع الحلال، واجتناب الأنشطة المحرمة، وهذان الهدفان ليسا مأخوذين بالاعتبار أصلًا في المبادئ الاقتصادية الوضعية؛ فهي تستبعد مسألة شرعية الاستثمار، وتجعل المعيار في الحكم بنجاحه هو تعظيم الربح واستمراريته وليس الحل أو الحرمة[2].

ج- مراعاة الأولويات في إدارة النشاط الاقتصادي؛ وهي الضروريات والحاجيات والتحسينيات.

---

(١) الاستثمار الناجح ( ص ١٦ )، الموسوعة العلمية للبنوك ( ٦/ ٣٤٧، ٣٤٨ ).

(٢) عمل شركات الاستثمار ( ص ١٢، ١٥، ٢٨- ٣٩، ٥٩ ). وينظر: في النقد المفصل لهدف تعظيم الربح أو تعظيم الثروة كتاب الاستثمار والتمويل للدكتور/ سيد هواري ( ١٢/ ٢٢ ).

د- تحقيق فرص العمل، ومنع البطالة بما يباعد بينهم وبين العوز، ويوفر لهم الأمن والطمأنينة.

هـ- أداء حق اللَّه في المال المستثمر، بالزكاة والصدقات، انطلاقًا من أن المال للّه والناس مستخلفون فيه.

**ضوابط الاستثمار في المنهج الإسلامي:**

اهتم بعض الباحثين في تصوير منهج الاستثمار الإسلامي في عدة ضوابط تأسيسًا على أن المنهج الإسلامي للاستثمار لا يرتبط بأشكال أو صور محددة من المعاملات، وإنما يرتبط بغايات وبمقاصد.

**وهذه الضوابط هي مع مشتقاتها:**

١- أخذ العقيدة الإسلامية بالاعتبار في منهج الاستثمار، فهناك التزام عقائدي وسلوك عقائدي.

٢- علاج وضبط الصراع الاجتماعي، انطلاقًا من ارتباط تلك الظاهرة بسوء استخدام الملكية الخاصة، وليس لظاهرة وجود الملكية الخاصة، وكذلك ارتباط المنهج الإسلامي للاستثمار بالتصرفات المعنوية بجانب التصرفات المادية، والعناية بالاستثمار في رأس المال الاجتماعي.

٣- تحقيق التنمية عن طريق:

أ- الإلزام بالتشغيل الكامل لرأس المال.

ب- الإلزام بأن يغطي الاستثمار الأنشطة الاقتصادية الضرورية للمجتمع.

ج- الإلزام بأن يكون أسلوب مشاركة رأس المال - كأحد عوامل الإنتاج مع العوامل الأخرى - يستهدف الإنتاج وليس مجرد الحصول على دخل.

د- الإلزام بأن يستهدف استثمار رأس المال تنمية العنصر البشري.

٤- توجيه أو تخطيط الاستثمار وذلك من خلال:

أ- إثبات المسئولية الجماعية في استثمار رأس المال.

ب- إثبات مسئولية ولي الأمر عن الاستثمار بهدف التنمية.

ج- إثبات مسئولية ولي الأمر عن الاستثمار بهدف إعادة توزيع الدخل والثروة.

د- استنتاج التصور الإسلامي العام لتوجيه وتخطيط الاستثمار[١]. ومما يسهم في البيان الشافي للمعالم الأساسية للمنهج الإسلامي في الاستثمار الإشارة إلى أهداف النظام الاقتصادي الإسلامي وما يشتق منها من أهداف المسلم؛ وهي[٢]:

١- زيادة معدل النمو ولا سيما متوسط نصيب الفرد من الدخل القومي مع تحفظات خاصة بهذا الهدف الفرعي، سواء من حيث نوعه أو كيفية حسابه ومدى ملاءمته لتحقيق الحاجات الإنسانية الإسلامية.

٢- تحقيق مستوى عال من التوازن بين تشغيل العمل، باعتبار أن اليد العاطلة بخسة، وبين تحقيق استقرار للأسعار لضمان دخل حقيقي، وذلك في الحالات التي يكون فيها تعارض.

٣- تحقيق الكفاءة الاقتصادية في تخصيص موارد المجتمع، وفي تشغيل هذه الموارد مع تحفظات خاصة بالنسبة للطاقات العاطلة.

٤- تحقيق العدالة في توزيع الدخل بين أفراد المجتمع وبين المناطق، وبين الأجيال الحاضرة والأجيال القادمة.

٥- ضرورة الاستفادة الكاملة من مفهوم الاستقلال الاقتصادي، أو من مبدأ «الميزة النسبية» مع تحفظات خاصة.

٦- تحسين الظروف البيئية؛ مثل القضاء على التلوث والضوضاء والازدحام في المركبات والمرور وتوفير الإحساس بالأمن الاقتصادي؛ مثل التحرر من الخوف والمرض والعجز، مع تحفظات خاصة بمناخ الأعمال العام، بحيث تتحقق جودة الحياة الروحية والمادية في أشمل صورها.

**أهمية الاستثمار:**

لقد حث الإسلام على الاستثمار وتنمية الثروة، وكان ترغيبه في ذلك إمَّا مباشرة من خلال الآيات والأحاديث التي تدعو للكسب والعمل في حفظ المال وتكثيره. أو من

---

(١) منهج الادخار والاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، د/ رفعت العوضي (ص ١٣٦، ١٤٥، ١٦٢، ١٨١).

(٢) جاء سرد هذه الأهداف ثم شرحها في (ص ٨٨ - ١١٠) من المجلد السادس المخصص للاستثمار في الموسوعة العلمية العملية للبنوك الإسلامية، وقد تناول ذلك المجلد بعد الأهداف الأولويات، ثم تحليل أنواع الاستثمار، ثم تقويم مشروعاته.

خلال الدعوة للإنفاق والبذل فيما يتعدى نفعه للآخرين، فالإنفاق لا يتاح إلَّا من خلال اقتناء المال وتنميته، ويشمل الإنفاق دوام تلبس الشخص به بما ينفقه على نفسه وعياله أو على المحتاجين والمجتمع.

ومن الآيات التي تثني على من ينمي ماله؛ قوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [ الجمعة: ١٠ ]؛ بل عدَّ القرطبي آية المداينة وما فيها من الأمر بالكتابة والإشهاد والرهن ( نصًّا قاطعًا على مراعاة حفظ الأموال وتنميتها )[١].

ومن الأحاديث التي ترغِّب في الاكتساب، ومزاولة ما يكثِّر المال؛ قوله ﷺ لمن سألته عن خروجها وهي معتدة لرعاية نخلها: « **لا عليك أن تجذي نخلك فتأكلي وتتصدقي** »[٢].

والجدير التنويه أن الحض على الاستثمار يتناول حتى من لا تتوافر لديه الأموال؛ إذ فتحت الشريعة له المجال لاستثمار مال غيره بما ينتفع به مالك المال والعامل الخبير بتثميره، وذلك عن طريق المضاربة ( أو القراض )، وهو باب أساسي من أبواب الفقه.

ولم يقتصر التأكيد على زيادة المال وتنميته بالمضاربة؛ بل شمل المشاركات كلَّها والمعاملات المالية الأخرى من البيع والسلم والإجارة، كما شمل - بالإضافة إلى التجارة - قطاعات الاقتصاد المختلفة، وبخاصة الصناعة والزراعة والثروة الحيوانية والنقل والمواصلات، وقد رأينا أن ( الاستثمار ) بالمعنى الأوسع يشمل كل تلك الوجوه[٣].

**الحكم التكليفي للاستثمار:**

**تمهيد:** لقد كثرت أقوال الاقتصاديين المسلمين في حكم الاستثمار شرعًا من حيث درجته التكليفية طلبًا أو تخييرًا، ويكادون يطبقون على أنه واجب بحسب ما فهموه من عمومات بعض النصوص الشرعية في ظل ما يورثه تجميد المال من محاذير، وما يفوته

(١) تفسير القرطبي ( ٣/ ٤١٧ ).

(٢) المستدرك على الصحيحين ( ٢/ ٢٢٦ ) برقم ( ٢٨٣١ ).

(٣) النشاط الاقتصادي في ضوء الشريعة، غريب الجمال ( ص ٢٧ ) دار الأمانة، والاستثمارات المالية الإسلامية، علي البدري أحمد الشرقاوي ( ص ١٤ - ١٧ )، وضوابط الإنتاج في الإسلام، د/ عرفه المتولي سند ( ص ١٠، ١١ ) مجلة الدراسات، مركز صالح كامل، جامعة الأزهر.

من مقاصد، على أن ما نحن بصدده هي حالة ( الاستثمار ) بمعناه العرفي الشائع، وهو تنمية المال، ولو كان كثيرًا وفيرًا يسد حاجة الإنسان القائمة والمتوقعة على المدى المعتاد للناس أخذه بالاعتبار. فهذا الاستثمار حكمه ( الإباحة ) التي هي التخيير بين الفعل والترك، أو ( الندب ) الذي هو الطلب على غير وجه الإلزام، بل لمجرد تحصيل الأجر وتحقيق الرغائب وليس لدرء الوزر[١]. وسواء قيل بالإباحة أو الندب فهما درجتان مغايرتان لدرجة ( الوجوب )، وإن كان الحكم بالندب هو الغالب بحسب النصوص الداعية للإنفاق لأن دوامه - كما سبقت الإشارة - لا يحصل إلا باستثمار أصل المال.

**طرق الاستثمار:**

يجوز استثمار الأموال بأي طريق مشروع.

**تعريف العقار:**

والعقار هو بفتح العين في اللغة: كل ما له أصل وقرار ثابت كالأرض والدار والضياع والنخل، وقال بعضهم: ربما أطلق على متاع البيت، يقال: ما له دار ولا عقار، أي نخل، وفي البيت عقار حسن، أي متاع وأداة، والجمع عقارات، والعقار من كل شيء: خياره. وفي الاصطلاح: هو الثابت الذي لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر، مثل الأرض والدار.

**أحكام العقار:**

للعقار أحكام كثيرة في أبواب الفقه المختلفة أهمها:

**الصلاة في الأرض المغصوبة:**

ذهب بعض الفقهاء إلى أن الصلاة في الأرض المغصوبة حرام ؛ لأن المكث فيها يحرم في غير الصلاة، فلأن يحرم في الصلاة أولى.

**واختلف العلماء في صحة الصلاة في المكان المغصوب على رأيين:**

١- فقال الجمهور ( الحنفية والمالكية والشافعية ): الصلاة صحيحة؛ لأن النهي لا يعود إلى ماهية الصلاة، فلم يمنع صحتها، كما لو صلى وهو يرى غريقًا يمكنه إنقاذه فلم ينقذه ، أو حريقًا يقدر على إطفائه فلم يطفئه، أو مطل غريمه الذي يمكن إيفاؤه

---

(١) تفسير القرطبي ( ٣/ ٤١٩ )، والأسهم والسندات من منظور إسلامي، د/ عبد العزيز الخياط ( ص ٩ - ١٢ ).

وصلى، ويسقط بها الفرض مع الإثم، ويحصل بها الثواب، فيكون مثابًا على فعله عاصيًا بمقامه، وإثمه للمكث في مكان مغصوب.

ويصف علماء الأصول من الجمهور هذه الصلاة بأنها فعل له جهتان: كونه صلاة وكونه غصبًا، لكن الجهتين غير متلازمتين؛ لأنهما وإن اجتمعتا في هذه الصورة، فإن انفرادهما ممكن ومتصور، فالغصب ينفرد عن الصلاة بأن يشغل المكان بأي عمل آخر، والصلاة تنفرد عن الغصب بأن تؤدى في مكان آخر، وبناءً عليه يكون اجتماع الإيجاب والتحريم في هذا الفعل جائزًا، فهذه الصلاة واجبة من حيث إنها صلاة، وحرام من حيث إنها غصب شامل لملك الغير، ولا تنافي لعدم الاتحاد بين متعلق الإيجاب الذي هو الصلاة، ومتعلق التحريم الذي هو الغصب، وعليه فإن هذه الصلاة صحيحة ويثاب عليها باعتبار، وحرام ويعاقب عليها باعتبار آخر.

٢- وذهب الحنابلة على الراجح عندهم إلى أنه لا تصح الصلاة في الموضع المغصوب، ولو كان جزءًا مشاعًا؛ لأنها عبادة أتى بها على الوجه المنهي عنه، فلم تصح كصلاة الحائض وصومها، والنهي يقتضي تحريم الفعل واجتنابه والتأثيم بفعله، فكيف يكون مطيعًا بما هو عاص به، ممتثلًا بما هو محرم عليه، متقربًا بما يبعد به؟ فإن حركاته وسكناته من القيام والركوع والسجود أفعال اختيارية، وهو عاص بها منهي عنها، ويختلف الأمر عن إنقاذ الغريق وإطفاء الحريق؛ لأن أفعال الصلاة في نفسها منهي عنها. ولكن يصح لدى الحنابلة الوضوء والأذان وإخراج الزكاة والصوم والعقود كالبيع والزواج وغيرهما، والفسوخ؛ كالطلاق والخلع في مكان مغصوب؛ لأن البقعة ليست شرطًا فيها، بخلاف الصلاة. وتصح الصلاة عندهم في بقعة أبنيتها غصب، ولو استند إلى الأبنية لإباحة البقعة المعتبرة في الصلاة، وتصح صلاة من طولب برد وديعة أو رد غصب قبل دفعها إلى صاحبها ولو بلا عذر؛ لأن التحريم لا يختص بالصلاة ولو صلى على أرض غيره ولو كانت مزروعة بلا ضرر ولا غصب، أو صلى على مصلاه بلا غصب ولا ضرر، جاز وصحت صلاته. وإن صلى في غصب من بقعة أو غيرها جاهلًا أو ناسيًا كونه غصبًا صحت صلاته؛ لأنه غير آثم، وإذا حبس في مكان غصب صحت صلاته؛ لقوله ﷺ: « **إن اللّه تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** »[1].

---

(١) سنن ابن ماجه (١/ ٦٥٩) برقم (٢٠٤٣).

ويرى أصوليو الحنابلة والجبائي وابنه وأكثر المتكلمين أن الجهتين في هذا الفعل ( الصلاة في الأرض المغصوبة ) متلازمتان؛ لأن الحاصل من المصلي في الدار المغصوبة أفعال اختيارية، بها يتحقق الغصب فتكون حرامًا، وهذه الأفعال بعينها جزء من حقيقة الصلاة؛ إذ هي عبادة ذات أقوال وأفعال، والصلاة التي جزؤها حرام لا تكون واجبة، ومقتضاه أن هذه الصلاة لا تكون صحيحة ولا يسقط بها الطلب .

أمَّا الصلاة في الأرض المسخوط عليها ( المغضوب عليها من اللّه تعالى ) فصحيحة عند الجمهور؛ كالأرض الخسف، وكل بقعة نزل فيها عذاب، كأرض بابل، وأرض الحجر، ومسجد الضرار، لكن تكره الصلاة في هذه المواضع ؛ لأنها مسخوط عليها، قال النبي ﷺ يوم مر بالحجر: « **لا تدخلوا على هؤلاء المعذبين إلَّا أن تكونوا باكين أن يصيبكم مثل ما أصابهم** »[1].

**زكاة العقار:**

لا زكاة على الحوائج الأصلية من ثياب البدن والأمتعة والعقار من أراضٍ ودور سكنى وحوانيت؛ بل ولو غير محتاج إليها إذا لم ينو بها التجارة؛ لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية؛ إذ لا بد من دار يسكنها وليست بنامية أصلًا، فلا بد لوجوب الزكاة من أن يكون المال ناميًا، وليس المقصود حقيقة النماء، وإنما كون المال معدًّا للاستنماء إما خلقيًا؛ كالذهب والفضة، أو بالإعداد للتجارة، أو بالسوم أي الرعي عند الجمهور.

ويرى جمهور الفقهاء أنه لا زكاة على المستغَلَّات من عمارات ومصانع ومبان ودور وأراض بأعيانها، ولا على غلاتها ما لم يَحُلْ عليها الحولُ. لكن بعض الفقهاء - منهم ابن عقيل من الحنابلة - يرون وجوب الزكاة في المستغل من كل شيء لأجل الاستغلال، فيشمل العقار المعد للكراء، وكل سلعة تؤجر وتعد للإجارة، بأن يقوِّم رأس المال في كل عام ويزكِّي زكاة التجارة. والمروي عن أحمد أنه تُزَكَّى هذه المستغلات من غلتها وإيرادها إذا استفادها، ورأى بعض المالكية تزكية فوائد المستغلات عند قبضها.

**بيع العقار:**

يجوز للمالك بيع عقاره الذي يملكه ملكًا تامًّا، كما يجوز له بيع الحصة الشائعة في العقار من الشريك، ومن الأجنبي مطلقًا، سواء قبلت العين المشتركة القسمة أم لا،

---

(١) صحيح البخاري ( ٤ / ١٦٠٩ ) برقم ( ٤١٥٨ ).

إلَّا في حصة مشتركة بسبب الخلط في الحبوب ونحوها، فإنه يجوز من الشريك ولا يجوز من الأجنبي.

لكن يشترط لجواز بيع الحصة الشائعة عدم الضرر بالغير، فلا يجوز للشريك أن يبيع حصته من الزرع بدون الأرض قبل أوان قطعه؛ إذ يؤدي ذلك إلى ضرر الشريك الآخر بتعرض زرعه للقطع في سبيل التسليم إلى المشتري قبل أوان قطعه، كذلك لا يجوز أن يبيع أحد الشريكين جزءًا معينًا من مشترك، سواء أكان ذلك في أرض أو في بيت من دار، بخلاف بيعه جزءًا شائعًا من المشترك. وهناك بعض القيود الشرعية الأخرى على أنواع معينة من بيع العقارات؛ منها:

**أولًا**: بيع الوفاء في العقار: بيع الوفاء: هو البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشتري المبيع إليه، وسمي بذلك ؛ لأن المشتري يلزمه الوفاء بالشرط. وقد اختلف الفقهاء في صحة هذا البيع أو فساده، وفيما يترتب عليه من آثار.

**ثانيًا**: بيع العقار قبل القبض: اختلف الفقهاء في بيع المبيع قبل قبضه: فذهب الشافعية ومحمد من الحنفية وأحمد في رواية: إلى أنه لا يصح بيع المبيع قبل قبضه سواء أكان منقولًا أم عقارًا وإن أذن البائع وقبض الثمن، وذلك لحديث حكيم بن حزام ﷺ قال: قلت: يا رسول الله ، إني رجل أشتري بيوعًا، فما يحل لي منها وما يحرم؟ قال: « **إذا اشتريت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه** »[1].

وأجاز المالكية والشيخان من الحنفية - أبو حنيفة، وأبو يوسف - بيع العقار قبل قبضه استحسانا استدلالًا بعمومات حل البيع بدون تخصيص.

**الغرس أو البناء في أرض ظهر استحقاقها للغير:**

إذا اشترى شخص من آخر أرضًا، فغرس أو بنى فيها، ثم تبين أنها مستحقة لغير بائعها، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن للمستحق قلع الغرس والبناء.

**الغرس أو البناء في الأرض المؤجرة:**

للفقهاء آراء متقاربة في هذا الموضوع: فمذهب الشافعية والحنابلة أنه إذا استأجر شخص أرضًا للغراس أو البناء مدة معلومة؛ كسنة أو أكثر، ثم انقضت مدة الإجارة

---

(١) سنن البيهقي الكبرى (٥ / ٣١٣) برقم (١٠٤٦٥).

وفي الأرض غراس أو بناء، فإن شرط المؤجر الهدم أو القلع عند انتهاء الإجارة، أجبر المستأجر على ذلك، ولا ضمان على أحدهما.

وإن لم يشترط المؤجر الهدم أو القلع، فللمستأجر ( أو المكتري ) إزالة البناء أو قلع الشجر، وعليه تسوية الأرض؛ لأنه نقص دخل على ملك غيره بغير إذنه، وله وعليه ذلك أيضًا إن قلعه قبل انقضاء المدة؛ لأن القلع قبل الوقت لم يأذن فيه المالك، ولأنه تصرف في الأرض تصرفًا نقصها، ولم يقتضه عقد الإجارة. فإن أبى المستأجر القلع أو الإزالة؛ خير المؤجر بين أمور ثلاثة:

١- تركه على ذمة المستأجر بأجرة المثل.

٢- أخذ المؤجر الغراس أو البناء بالقيمة، ويمتلكه ؛ لأن الضرر يزول عنهما.

٣- إزالة المستأجر البناء أو قلع الغراس مع ضمانه أرش ما نقص بالقلع ؛ لأنه لا ضرر عليه بالقلع مع دفع الأرش، إلَّا إذا كان البناء مسجدًا أو معدًّا لنفع عام فلا يهدم، وتلزم المستأجر أجرته مدة بقائه أو إلى زواله ؛ لأنه العرف، إذ وضع هذه للدوام، ولا يعاد المسجد ونحوه لو انهدم إلَّا بإذن رب الأرض؛ لزوال حكم الإذن بزوال العقد.

وذهب الحنفية إلى أنه إذا بنى المستأجر في الأرض بناء أو غرس غرسًا فيها، ولو بإذن المؤجر، كان للمؤجر عند انتهاء الإجارة الخيار بين أمرين: إما هدم البناء وقلع الغرس، وإما تملك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن أضر الهدم أو الإزالة بالعقار؛ لأن فيه نظرًا للطرفين، فإن لم يضرَّ فليس للمؤجر إبقاؤه بغير رضا المستأجر.

ومذهب المالكية أن من بنى أو غرس في أرض مستأجرة فللمؤجر بعد انقضاء مدة الإجارة الخيار بين أن يأمر الباني أو الغارس بهدم بنائه، أو قلع شجره، أو يدفع له قيمته منقوضًا، أو يرضي المستأجر المؤجر في منفعة الأرض المدة المستقبلة لأجل بقاء بنائه أو غرسه.

**رهن العقار:**

اتفق الفقهاء على أن كل ما صح بيعه؛ كالعروض والحيوان والعقار صح رهنه؛ لأن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن عند تعذر استيفائه من الراهن، وهذا يتحقق في كل عين يصح بيعها. واستثنى أبو حنيفة رهن المشاع؛ فإنه لا يجوز عنده وإن كان يجوز بيعه.

**وقف العقار:**

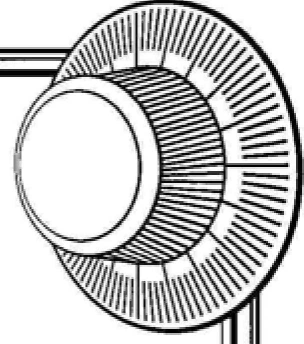
اتفق الفقهاء على صحة وقف العقار من أرض، ودور وحوانيت، وبساتين ونحوها؛ لأن جماعة من الصحابة رضي اللّه عنهم وقفوه؛ مثل ما فعل عمر ﷺ في وقفه أرضه في خيبر؛ ولأن العقار متأبد يبقى على الدوام.

والبناء عند الحنفية منقول، ولا يجوز وقف المنقول عندهم إلّا إذا تعارفه الناس وبما أن الناس تعارفوا وقف البناء أو الشجر بلا أرض فيجوز الوقف، وقد ذكر الحنفية أن وقف البناء بدون الأرض له صور ثلاث.

**تعلق حق الارتفاق بالعقار المبيع:**

تتعلق حقوق الارتفاق بالعقار دون المنقول، فيكون حق الارتفاق مقررًا دائمًا على عقار، ويصح بيع الأرض دون حق الارتفاق، ولا يدخل حق الارتفاق في بيع الأرض إلّا بالنص عليه صراحة، أو بذكر ما يدل عليه؛ كأن يقول: بعت الأرض بحقوقها أو بمرافقها، أو كل قليل وكثير حولها، أما في الإجارة فتدخل حقوق الارتفاق في العقد، ولو لم ينص عليها، لتعذر الانتفاع بالمأجور بدونها، ويقاس الوقف استحسانًا على الإجارة لا على البيع؛ لأن المقصود من الوقف هو مجرد الانتفاع وهو لا يمكن إلّا بأن يدخل الشرب والمسيل والطريق في وقف الأرض دون نص عليها.

❊ ❊ ❊



## الفصل الأول

# أسس وقواعد عامة عن الاستثمار العقاري

## ١- قيام إدارة المشاريع العقارية باستدراج عروض من شركة مقاولات لتنفيذ مشروع معين

**المسألة:**

هل يجوز لإدارة المشاريع العقارية أن تقوم باستدراج عروض من شركات مقاولات لتنفيذ مشروع معين، وتقوم الإدارة بتقديم عرضها لتنفيذ ذات المشروع، ثم يتم ترسية المشروع على الإدارة لانخفاض تكلفة التنفيذ عن بقية العروض المقدمة من شركات المقاولات الأخرى؟

علمًا بأن شركات المقاولات تعلم أن إدارة المشاريع العقارية تقوم بتسعير المشروع جنبًا إلى جنب مع عروضهم. ويتم فتح العروض علمًا بأن عرض الإدارة يقدم دون علمها بتفاصيل عروض شركات المقاولات.

**الرأي الشرعي:**

يجوز لإدارة المشاريع العقارية استدراج عروض من شركات مقاولات لتنفيذ مشروع معين؛ مع تقديم عرضها لتنفيذ المشروع ذاته، ولا مانع من ترسية المشروع على الإدارة نفسها لانخفاض تكلفة التنفيذ عن بقية العروض المقدمة من شركات المقاولات الأخرى؛ وذلك مراعاة لمصلحة بيت التمويل الكويتي.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٠٢).

***

## ٢- المبادلة بين عقارين بعقار واحد

**المسألة:**

**هل يجوز تبادل عقارين مع بيان قيمة كل منهما، علمًا بأن صيغة التعاقد هي القائمة على المبادلة بين العقارين؟**

**الرأي الشرعي:**

المبادلة بين عقارين بعقد واحد جائزة شرعًا؛ لأنها من قبيل المقايضة باعتبارها صفقة واحدة، ولا يضر تسمية ثمن كل منهما بشرط عدم وجود صيغتين، ولكل منهما ثمن ولكل منهما عقد، وبشرط عدم توقف كل منهما على الأخرى.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٦).

***

## ٣- لا مانع من شراء عقار بثمنٍ بعضُه عين وبعضه نقد إن خلت المعاملة من الشرط

**المسألة:**

**تقدم لنا عميل يطلب شراء عقار معين بقيمة محددة، وعرض أن تكون القيمة نصفها عينًا، ومقابل عقار آخر، والنصف الآخر نقدًا بعد مدة من الشراء؛ فما الحكم الشرعي في هذه الصفقة؟**

**الرأي الشرعي:**

هذه البيعة بهذه الصورة لا شيء فيها من الناحية الشرعية؛ فالبيع تم مقابل قيمة معينة بعضها نقد، وبعضها عين على أن يراعى في هذه البيع عدم تحديد السعر لقيمة العين. إنما تؤخذ بذاتها على أساس أنها جزء من الثمن قبل به المشتري والبائع، ولا تدخل هذه البيعة ضمن بيعتين في بيعة واحدة، أما إذا كان البيع مشروطًا فيه بيع الأرض الأولى بثمن على أن يشتري الأرض الثانية بثمن أيضًا فهذه محرمة؛ لأنها من قبيل بيعتين في بيعة المنهي عنها شرعًا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١١٢).

## ٤- عند بيع العين المؤجرة يستفيد المالك الجديد من كل ما يرتبه الملك للمالك

**المسألة:**

**يوجد لدى بعض الشركات أصول مؤجرة بأجرة شهرية، والسؤال:**

**هل يستطيع بيت التمويل الكويتي أن يشتري أصلًا من مالكه، إذا كان هذا الأصل مؤجرًا لطرف ثالث له حق الانتفاع به، وبالتالي تتحول جميع حقوق المالك الأول ( الأصيل ) تجاه العين إلى بيت التمويل الكويتي؟**

**الرأي الشرعي:**

إن ذلك جائز من الناحية الشرعية؛ لأن المشتري يكون مالكًا للعين ملكًا تامًّا يخوله حق التصرف والانتفاع والإدارة، وهو بهذه الصفة يستفيد بكل ما يرتبه الملك للمالك، ومن ذلك إيراد وغلة العين المملوكة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٣٠).

***

## ٥- أخذ نسبة معينة من العميل عند تنازله لشخص آخر عن عقار قديم تم بيعه له

**المسألة:**

**إعادة طرح السؤال ( أخذ نسبة معينة من العميل في حالة تنازله إلى شخص آخر عن عقار قد تم بيعه له بالأجل مساومة، أو بالأجل مرابحة )، ومرفق كشف بالتكلفة الفعلية.**

**الرأي الشرعي:**

اطلعت هيئة الفتوى على التكلفة الفعلية لعمل عقد اتفاق الحوالة بدين، وأجازتها باعتبار أن عقد اتفاق الحوالة ليس فيه مصلحة لبيت التمويل على أن تكون هذه التكلفة الفعلية لجميع عقود الحوالة بغض النظر عن قيمة العقار.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥١٩).

***

## ٦- الاستثمار في مجال العقارات وفقًا لصيغ مقبولة إسلاميًّا

**المسألة:**

**حول الاستثمار في مجال العقار بالتعاون مع بعض البنوك العالمية طبقًا لصيغ مقبولة إسلاميًّا.**

**الرأي الشرعي:**

د. عبد الستار أبو غدة:

إن الأسلوب المقترح لهذا التعاون يمكن إدخال الضوابط الشرعية عليه لاستعماله على النحو التالي:

إبرام عقد مشاركين بين ( الشركة العقارية )، وطرف آخر لا تكون ( الشركة ) مؤسسة؛ لكي لا تتحمل مسئولية اقتراضه بالفائدة إن حصل، وبذلك تكون هناك مشاركة برأسمال يستخدم لشراء عقار له ريع، يقتسم بحسب حصص الملكية، وحسب الصورة فإن الطرف الآخر إذا اقترض بالفائدة، فإنه يقترض على مسئوليته، ولا يجوز أن يعطى من قبل البركة أي ضمان على الريع، أو على أصل العقار.

ويمكن توفير دلة لشريكها فرصة خارجية بعيدة تمامًا عن موضوع الاقتراض، وهي أن تقوم ( دله ) بإصدار إيجاب ملزم لها خلال مدة معينة لشراء حصة الشريك ( المقترض ) تدريجيًّا ( مشاركة متناقصة ). مع العلم أن هذا الإيجاب يلزم ( دله ) فقط إلى أن يحصل القبول من الطرف الآخر خلال المدة أو في آخرها، فيتم البيع للجزء الذي هو موضوع الإيجاب، ومن حق الطرف الآخر خلال المدة، أو في آخرها فيتم البيع للجزء الذى هو موضوع الإيجاب، ومن حق الطرف الآخر استخدام هذا الخيار طيلة المدة التي ربط بها الإيجاب لكن يمكن التفاهم بين الطرفين بعدم استخدامه إلّا قُبيل آخِر مدة صلاحيته.

الخلاصة: أن هذه الصورة من التعاون مقيدة بما يلي:

١- أن لا تدخل دله في عملية الاقتراض لا كمقترضه، ولا ضامنه للقرض الربوي.

٢- أن لا يبرم أي تعهد بحجز الريع لسداد القرض الربوي.

٣- أن لا يجري أي رهن على العقار المشترك لصالح القرض الربوي. سواء أجري على جميع العقار، أو حصة الطرف الآخر؛ لأنه عقار مشاع فيقع الرهن أيضًا شائعًا شاملًا جزءًا من حصة ( دله ).

وتحتاج هذه العملية إلى متابعة شرعية لخطوات إجرائها في حينه. والله أعلم.

**المصدر:** ١- المصرف الإسلامي للاستثمار والتمويل - الشركة الإسلامية للاستثمارات العقارية - فتاوى الهيئة الشرعية للشركة الإسلامية للاستثمارات العقارية - مصر.

٢- د. عبد الستار أبو غدة.

❊ ❊ ❊

## ٧- التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها

**المسألة:**

**ما الحكم الشرعي في الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية لتوفير الإسكان عن طريق الإقراض بفائدة، وكيف يمكن الاستغناء عن هذه الطريقة إذا كانت هي المتاحة لتوفير السكن للشباب خاصة؟**

**الرأي الشرعي:**

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع ( التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها ) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله تقرر:

**أولًا:** أن المسكن من الحاجات الأساسية للإنسان، وينبغي أن يَوفَّر بالطرق المشروعة بمال حلال، وإن الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية ونحوها من الإقراض بفائدة - قَلَّت أو كثرت - هي طريقة محرمة شرعًا؛ لما فيها من التعامل بالربا.

**ثانيًا:** هناك طرق مشروعة يُسْتَغْنَى بها عن الطريقة المحرمة لتوفير المساكن بالتملك - فضلًا عن إمكانية توفيره بالإيجار؛ منها:

أ- أن تُقَدِّم الدولة للراغبين في تملك مساكن قروضًا مخصصة لإنشاء المساكن تستوفيها بأقساط ملائمة بدون فائدة، سواء كانت الفائدة صريحة أم تحت ستار اعتبارها « رسم خدمة »، على أنه إذا دعت الحاجة إلى تحصيل نفقات لتقديم عمليات القروض ومتابعتها؛ وجب أن يقتصر فيها على التكاليف الفعلية لعملية القرض على النحو المبين في الفقرة ( أ ) من القرار رقم (١) للدورة الثالثة لهذا المجمع[1].

---

(١) قرار: بعد دراسة مستفيضة ومناقشات واسعة لجميع الاستفسارات التي تقدم بها البنك الإسلامي للتنمية إلى المجمع بخصوص ( أجور خدمات القروض ) في البنك الإسلامي للتنمية قرر مجلس المجمع اعتماد المبادئ التالية:
أولًا: جواز أخذ أجور عن خدمات القروض. ثانيًا: أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية.
ثالثًا: كل زيادة على الخدمات الفعلية محرمة؛ لأنها من الربا المحرم شرعًا.

ب- أن تتولى الدول القادرة إنشاء المساكن وتبيعها للراغبين في تملك مساكن بالأجل والأقساط بالضوابط الشرعية المبينة في القرار رقم (٣) لهذه الدورة (السادسة) المتعلق ببيع التقسيط[1].

ج - أن يتولى المستثمرون من الأفراد أو الشركات بناء مساكن تباع بالأجل.

د - أن تُمْلَكَ المساكن عن طريق عقد الاستصناع - على أساس اعتباره (عقدًا) لازمًا - وبذلك يتم شراء المسكن قبل بنائه بحسب الوصف الدقيق المزيل للجهالة المؤدية للنـزاع دون وجوب تعجيل جميع الثمن؛ بل يجوز تأجيله بأقساط يتفق عليها، مع مراعاة الشروط والأحوال المقررة لعقد الاستصناع لدى الفقهاء الذين ميزوه عن عقد السَّلَم.

وللتمييز بين عقد الاستصناع وعقد السَّلَم، أضع بين القراء الكرام الجدول الآتي:

| الثمن | الأجل | الحكم |
|---|---|---|
| عُجِّل | حُدِّدَ | سَلَم بالاتفاق. |
| لم يُعَجَّل | لم يُحَدَّد | استصناع عند فقهاء الحنفية فقط. |
| عُجِّلَ | لم يُحَدَّد | استصناع عند فقهاء الحنفية، لا يُعَدُّ شيئًا عند جمهور الفقهاء. |

(١) البيع بالتقسيط:
القرار: بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (البيع بالتقسيط) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله تقرر: أولًا: تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحالي، كما يجوز ذكر ثمن المبيع نقدًا وثمنه بالأقساط لمدد معلومة، ولا يصح البيع إلَّا إذا جزم المتعاقدان بالنقد أو التأجيل، فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد فهو غير جائز شرعًا.
ثانيًا: لا يجوز شرعًا في بيع الأجل: التنصيصُ (النص) في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن الثمن الحالي بحيث ترتبط بالأجل، سواء اتفق المتعاقدان على نسبة الفائدة، أمْ ربطاها بالفائدة السائدة.
ثالثًا: إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط؛ لأن ذلك ربًا محرم.
رابعًا: يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حَلَّ من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعًا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء.
خامسًا: يجوز شرعًا أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد.
سادسًا: لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

| لم يُعَجَّل | حُدِّدَ | سَلَم عند أبي حنيفة، استصناع عند صاحبي أبي حنيفة، باطل عند جمهور الفقهاء. |
|---|---|---|

ولإيضاح الأمر من جهة أخرى، يمكن القول: إذا كان المبيع ( البضاعة ) موجودًا فإنه يخضع لأحكام البيع.

أما إذا كان المبيع ( البضاعة ) معدومًا؛ فإليك التفصيل:

فإذا كان ذلك في نطاق الزراعة، فإنه يخضع لأحكام السَّلَم. أمَّا إذا كان ذلك في نطاق الصناعة، فإنه يخضع لأحكام الاستصناع عند فقهاء الحنفية، ولأحكام السَّلَم عند جمهور الفقهاء.

**المصدر:** منظمة المؤتمر الإسلامي – مجمع الفقه الإسلامي – فتاوى مجلة البحوث الفقهية المعاصرة – جدة – السعودية – الدورة السادسة – القرار رقم (١).

***

## ٨- شهادات الإسكان

**المسألة:**

**إذا اشتريت أرضًا بقصد بناء عمارات للسكن عليها، فاشترى بعض الأشخاص حصة فيها كمتر مثلًا بقصد أن يحصل على شقة للسكن عند إتمامها، واستكمال ما يلزم من الأمتار أو الحصص؛ فهل يجوز ذلك شرعًا؟**

**الرأي الشرعي:**

رأى المشاركون أن هذه العملية بهذا الوصف ليس فيها ما يمنع الإقدام عليها؛ وهي سائغة شرعًا.

**المصدر:** دلة البركة – فتاوى ندوات البركة – فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي – المدينة المنورة ( ٥ – ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ – ٦ أكتوبر ١٩٩٠م )، فتوى رقم ( ٦/ ٣ ).

***

## ٩- الإسكان بالعائد السنوي بنسبة معينة

**المسألة:**

**سمحت الدولة باستخراج التراخيص للمباني الإدارية بعد فترة طويلة من إيقافها**

**بغرض توفير سندات الإسكان المفروضة على هذه النوعية من المباني لصالح الإسكان الاقتصادي، والشعبي، وهي تتلخص في قيمة تساوي ( ١٠٪ ) من قيمة إنشاء المباني ترد بعد ( ١٠ ) سنوات بعائد سنوي قيمته ( ٨٪ ) ولا يمكن الحصول على ترخيص البناء لأي مشروع قبل سداد قيمة هذه السندات.**

**ولما كانت الشركة العقارية بصدد استخراج ترخيص بناء لصالح مشروع المصرف الإسلامي الدولي، وهو مجمع رمسيس التجاري والإداري على أرضه التي يمتلكها بشارع رمسيس.**

**فهي ترجو المخرج الصحيح، والذي يتمشى مع الشريعة الإسلامية لهذا الأمر ( وهو الإسكان بالعائد السنوي ٨٪ ) والذي تفرضه الدولة.**

**والله ولي التوفيق.**

**الرأي الشرعي:**

إن ما تفرضه الدولة من شراء السندات بفائدة للحصول على ترخيص بحيث لا يمكن بحال الحصول على الترخيص بشراء هذه السندات، فيدخل تحت الضرورة التي تجيز الحصول على الترخيص دون إثم على صاحب الترخيص؛ لأنه مضطر لهذا الوضع الإجباري من المسئول عن جوارج السيارات، وإنما الإثم على من فرض الأمر المخالف للشرع .

**المصدر:** المصرف الإسلامي للاستثمار والتمويل - الشركة الإسلامية للاستثمارات العقارية - فتاوى الهيئة الشرعية للشركة الإسلامية للاستثمارات العقارية - مصر.

***

## ١٠- استثمار المال في أذون الخزانة وسندات التنمية

المبادئ:

١- قيام البنك باستثمار أموال الأفراد حسب رغبتهم إنما هو من باب الوكالة من أمر خاص بشروط محددة.

٢- أذون الخزانة وسندات التنمية التي تصدرها الدولة بمعدل فائدة ثابتة من باب القرض بفائدة التي حرمتها الشريعة الإسلامية أيًا كان المقرض والمقترض؛ لأنها من باب الربا شرعًا.

٣- رغبة المستثمرين وحرصهم على الكسب الحلال يستلزم ألَّا تُستَغَلَّ أموالهم على غير رغبتهم، حتى لا يخرج البنك عن حدود ما وكل فيه.

**المسألة:**

**من بنك مصر - الإدارة العامة للتنظيم وترتيب الوظائف - بكتابه المؤرخ ٧ فبراير سنة ١٩٧٩م، والمقيد برقم ( ٥٩ - ١٩٧٩ ) المتضمن أن كثيرًا من أبناء الجاليات المصرية بالبلاد العربية طلبوا من إدارة البنك أن تتولى إصدار شهادات استثمار يتم اكتتابهم فيها، بشرط ألَّا تُستَغَلَّ هذه الأموال فى الإقراض أو في أعمال ربوية وغير محددة، حتى تكون إسلامية المنبع ولا شبهة في عوائد استثمارها.**

**وأن البنك يقوم حاليًا بإعداد مشروع يسمح باستثمار هذه الأموال في أعمال بعيدة عن شبهة الربا تتلخص في الآتي:**

**( أ ) تخصيص جزء مما يملكه البنك في أسهم الشركات المساهم فيها حيث لا تخضع لنسب ربحيَّة ثابتة، وأن هذه الشركات تقوم بالأعمال التجارية أو الصناعية، وليست في أعمال الائتمان أو الإقراض.**

**(ب) شراء بعض الأسهم من الشركات الممتاز من سوق الأوراق المالية والخاصة بالعمليات التجارية والصناعية.**

**( ج ) تخصيص جزء من أسهم الشركات الجديد التي يقوم البنك بتأسيسها، والتي تتعامل في الصناعة والتجارة بعيدًا عن العمليات المالية، واستكمالًا لهذه المشروعات التي ينوي البنك إنشاءَها رأت إدارة البنك استطلاع رأي دار الإفتاء بالنسبة لإمكانية شراء الأنواع الآتية، وإضافتها إلى الأنواع المشتراه لنفس الغرض:**

**١ - أذون الخزانة التي تصدرها الدولة وتكتتب فيها البنوك وهي بمعدل فائدة ثابت.**

**٢ - سندات التنمية التي تصدرها الدولة وتساهم البنوك في شراء جزء كبير منها، وهي بمعدل فائدة ثابت، وعلى أن يوضع في الاعتبار أن للدولة بما لها من حق السيادة الحصول من المواطنين على الإيرادات المختلفة السيادية والخدمية بما يزيد عن المعدلات التي تمنحها للمشتركين في هذه السندات أو الأذونات، كما أنها ليست عرضة للخسارة مما يجعل الاشتراك في شراء هذه السندات أو الأذونات بعيدًا عن شبهة الحرام أو الربا.**

**الرأي الشرعي:**

إن الظاهر أن رغبة هؤلاء المصريين المستثمرين متجهة إلى البعد عن المعاملات المالية الربوية، وأن البنك حين يقوم بهذه المهمة في حدود هذه الرغبة يكون عمله من باب الوكالة في أمر خاص بشروط محددة.

ولما كان البنك يستطلع الرأي الشرعي في إمكانية استغلال أموال هؤلاء في شراء أذون الخزانة التي تصدرها الدولة وتكتتب فيها البنوك وهي بمعدل فائدة ثابت، وكذلك في شراء سندات التنمية، وهي بمعدل فائدة ثابت.

ولما كانت أذون الخزانة وسندات التنمية التي تصدرها الدولة بمعدل فائدة ثابت من باب القرض بفائدة، وقد حرمت الشريعة الإسلامية القروض ذات الفائدة المحددة - أيًّا كان المقرض أو المقترض - لأنها من باب الربا المحرم شرعًا بالكتاب والسنة والإجماع، فإن تحقيق رغبة المستثمرين وحرصهم على الكسب الشرعي الذي أحله اللّه يستلزم ألَّا تُسْتَغَلَّ أموالهم على غير رغبتهم في هذه الأذون والسندات، وإنما تستغل في المشروعات غير الربوية كالمبينة بكتاب البنك، وحتى لا يخرج البنك عن حدود وكالته لهؤلاء يتعين الالتزام بما رغبوا فيه.

**المصدر:** دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية في المعاملات - مصر - فتوى رقم ( ٢٦٤٠ ).
المفتي فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

* * *

## ١١- مشروعية بيع المبنى والتجهيزات دون شراء الأرض المقامة عليها مرابحة

**المسألة:**

**أبدى أحد الأشخاص لبيت التمويل الكويتي رغبته في الشراء مرابحة لمخزن تبريد مقام على أرض مملوكة للدولة، فهل يجوز شراء المبنى والتجهيزات دون شراء الأرض، ومن ثم بيعها مرابحة؟**

**الرأي الشرعي:**

بعد المناقشة والشرح:

رأت الهيئة أنه إذا كانت الدولة لا تمانع في أن يحل المشتري الأخير محل المستأجر

الأول في الاستغلال، فلا مانع من شراء المنشأة، ودفع ثمنها للبائع، وبيعها مرابحة للواعد بعد ذلك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم ( ٥٣٧ ).

***

## ١٢- قيام الواعد بالشراء بترميم العقار الذي يرغب بشرائه مرابحة يعد تبرعًا منه

**المسألة:**

واعد بالشراء قام بترميم العقار الذي يرغب بشرائه مرابحة من بيت التمويل الكويتي، وقد توافر لنا العلم بذلك قبل قيامنا بالشراء.

لذا يرجى إفادتنا بالرأي الشرعي في شرعية شراء بيت التمويل الكويتي لهذا العقار، وبيعه للواعد مرابحة مع توافر هذه المعلومات لديه.

**الرأي الشرعي:**

رأت الهيئة أن سعر شراء بيت التمويل الكويتي من مالك البيت بالسعر السابق المتفق عليه؛ وهو ٦٠ ألف دينار كويتي ( ستون ألف )، ويعتبر الواعد بالشراء فيما صرفه من ترميم، وإصلاح للعقار متبرعًا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٥٩٠).

***

## ١٣- لا يجوز للبنك الإسلامي شراء عقار من مالكه بسعر أقل

**المسألة:**

تقدم إلى بيت التمويل واعد بالشراء، لشراء عقار بالمرابحة، وبعد البحث العقاري تبين أن العقار موضوع المرابحة لا يزيد ثمنه عن ٤٥٠٠٠ د.ك، والبائع حدد قيمة ذات العقار بـ٥٠٠٠٠ د.ك، ولرغبة الواعد بالشراء مع البائع على تحمل الأول مبلغ ٥٠٠٠ د.ك، على أن يقوم الأخير ببيع العقار لبيت التمويل بالمبلغ الذي تم التقييم على أساسه، على أن يقوم

**الواعد بالشراء بعد تسجيل العقار باسمه بدفع فرق الثمن بين التقييم، والثمن الذي حدده البائع.**

**فهل يجوز لبيت التمويل القيام بهذه المرابحة، مع علمه بما تم الاتفاق عليه بين الواعد بالشراء، والبائع لبيت التمويل الكويتي؟**

**الرأي الشرعي:**

لا يجوز لبيت التمويل الكويتي شراء العقار من مالكه بسعر أقل من طلب المالك إذا علم بوجود اتفاق مسبق بينه وبين الواعد بالشراء على دفع الفرق من الواعد؛ لأن هذا تواطؤ لإتمام عملية تمويل بحتة للعلاقة بين الواعد بالشراء والمالك أما لو علمنا لاحقًا أي بعد توقيع العقد مع الواعد بالشراء بأنه دفع للمالك الفرق المختلف فيه قبل إتمام الصفقة فلا شأن لنا بذلك؛ لأنه تمت الصفقة، ولم يوجد التواطؤ الممنوع.

أما إذا كانت الصفقة قد تمت، وقبل توقيع العقد مع البائع علمنا بأنه اتفق مع المالك على ذلك؛ فحينئذ بيت التمويل الكويتي بالخيار في أن يبيع للواعد أو لا يبيع، وإذا أراد البيع للواعد فعلى الواعد أن يكتب ورقة بأنه غير ملتزم بشيء للمالك لإتمام الصفقة، ولا يستحق عليه أي مبلغ له من خلال هذه العملية مع توقيع المالك على نسخة لكل منهما مع نسخة تحفظ في بيت التمويل.

أما إذا علمنا بأن الواعد بالشراء قد دفع عربونًا للبائع، وتصرف البائع بالعربون، ثم عدل عن الصفقة فلا ندخل فيها إلّا بعد انتهاء العلاقة السابقة بينهما، ولا دخل لنا بإعادة العربون إليه ولا نلتزم بذلك، وهي علاقة منفصلة تخصه هو البائع.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣٨).

***

## ١٤- بيع جزء منجز معلوم شائع في منزل واستئجار الباقي

**المسألة:**

**هل يجوز أن يتفق البنك الإسلامي مع أحد عملائه، وذلك ببيعه منزلًا بأسلوب الملكية التناقصية، حيث يتفق البنك على بيع ( ٣٠٪ ) من المنزل كما يتفق على تأجير المنزل للعميل بمبلغ معلوم، ويتم توزيع الإيجار كل بنسبة، وأن يكون هناك اتفاق بينهما**

**على بيع ( ١٠٪ ) سنويًا من حصة البنك للعميل بمبلغ محدد مسبقًا بحيث يلتزم الطرفان إتمام الاتفاق سواء ارتفعت، أو انخفضت الأسعار كما لا يجوز تعديل القيمة الإيجارية للمنزل المتفق عليه.**

**الرأي الشرعي:**

هذه العملية بيع منجز لجزء معلوم شائع من المنزل، ثم إيجار الباقي بأجرة معلومة، ثم هناك مواعدة على بيع بقية المنزل بعقود مستقلة في حينها مع تحديد ثمن البيع. وكلما تملك المستأجر جزءًا جديدًا شائعًا من المنزل خفض من الأجرة ما يقابله، والأجرة معلومة من خلال النسبة المحددة في الوعد، فالبيع صحيح، والإجارة صحيحة لمعلومية الأجرة بالحساب.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٢٧).

* * *

## ١٥- حكم بيع حصة من عقار مملوك على الشيوع

**المسألة:**

**تقدم إلينا أحد العملاء بطلب شراء الحصة الشائعة للورثة المشتركين معه في ملكية عقار ما، على أن يقوم الورثة الباقون بشراء هذه الحصة منا بالأجل بعد تملك بيت التمويل الكويتي لهذه الحصة.**

**السؤال: هل يجوز لنا أن نضع شرطًا في عقد الشراء بأحقية بيت التمويل الكويتي في بيع العقار بالكامل دون الرجوع إلى الشخص الذي وعدنا بالشراء حال تملكنا للحصة الشائعة من العقار، حيث إنه في حال السكن الخاص يكون من الصعب على مالك الحصة الشائعة بيعها في السوق؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يضع شرطًا في أحقيته ببيع العقار لآخرين، أو لمن يشاء، دون الرجوع للواعد بالشراء باعتبار بيت التمويل الكويتي مالكًا لبعض أجزاء هذا العقار على الشيوع، ووكيلًا عن الواعد بالشراء باعتباره مالكًا لحصته. ويجب أن يأخذ

بيت التمويل توكيلًا رسميًّا من الجهات المختصة وكالة غير قابلة للفسخ؛ وعلى شرط ألَّا يكون بيت التمويل الكويتي ممولًا فقط.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٧٢).

***

## ١٦- إنشاء محفظة عقارية على نظام الودائع بالجنية الإسترليني

**المسألة:**

**أخذ الرأي الشرعي في إنشاء محفظة للاستثمار العقاري على نظام الودائع بالجنيه الإسترليني.**

**الرأي الشرعي:**

بعد أن اطلعت الهيئة على المذكرة المرفقة، وافقت على ما فيها مع الملاحظات التالية:

١- يجب أن تكون أجرة المدير في بريطانيا مدفوعة من قبل الوكيل عن المحفظة ( بيت التمويل الكويتي ) أو تضاف أجرته ( ... جنيهًا إسترلينيًّا سنويًّا ) إلى أجرة الوكالة؛ لأنها من أعمال الوكيل الأصيل ( بيت التمويل ) ومطلوبة منه.

٢- توجه الهيئة وتنصح بأن تكون الأجرة التي يتقاضاها الوكيل في حدود أجرة المثل.

٣- أما بخصوص خصم مبلغ من الإيرادات للمخصصات والاحتياطيات، فيجوز ذلك حسب العرف السائد.

٤- تعرض على الهيئة صيغ المساهمة في المحفظة المذكورة لأخذ الموافقة عليها قبل التداول.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٨٠٠ ).

***

## ١٧- طرح المحفظة العقارية بقيمتها الإجمالية

**المسألة:**

**الإدارة العقارية بصدد طرح محفظة عقارية، فهل يتم طرح هذه المحفظة بقيمتها الإجمالية، وبعائدها الإجمالي المتوقع مع تفصيل كل عمارة من محتويات المحفظة وإيجاراتها المتوقعة ( بسعر واحد للكل )؟**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من الناحية الشرعية من احتساب سعر واحد لجميع العمارات في المحفظة بقيمتها الإجمالية.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٩٩).

***

## ١٨- حكم بيع المحفظة العقارية

**المسألة:**

**هل يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يبيع المحفظة العقارية للدولة بسعر إجمالي محدد، مراعيًا فيه الأرباح التي ستوزع على المستثمرين في بيت التمويل الكويتي للمودعين المستثمرين.**

**ويتعهد في عقد البيع بشراء المحفظة العقارية نفسها بالثمن نفسه خلال عشرين سنة.**

**الرأي الشرعي:**

ترى الهيئة أنه لا مانع شرعًا من أن يجد بيت التمويل الكويتي مخرجًا لمثل هذه الصورة التي ليست بيع عينة وليس فيها ربًا، وترى الهيئة جواز ذلك، باعتباره بيعًا صوريًّا، وفيه مصلحة عامة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٢٠).

***

## ١٩- حكم بيع أحد المشاركين حصته في المحفظة العقارية قبل توزيع العائد

**المسألة:**

**في حالة خروج أحد المشاركين من المحفظة العقارية عن طريق بيع حصته بها وذلك قبل تاريخ توزيع العائد، فهل يجوز بيع حصته بكامل مالها من حقوق وما عليها من التزامات بما في ذلك عائد المحفظة من ايجارات متجمعة؟**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من الناحية الشرعية من بيع أحد المشاركين حصته في المحفظة العقارية قبل توزيع العائد مع تنازله للمشتري الجديد عما له من حقوق، وما عليه من التزامات.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٠٠).

***

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الأول

## ( أسس وقواعد عامة عن الاستثمار العقاري )

**أولًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٩/ ٢٤٣ ):**

بيع وشرط:

وردت في الشريعة الإسلامية نصوص شرعية تقرر للعقود آثارها، ووردت فيها نصوص أخرى، بعضها عام، وبعضها خاص، فيما يتصل بمبلغ حق المتعاقدين في تعديل آثار العقود، بالإضافة عليها، أو النقص منها، وذلك بشروط يشترطانها في عقودهما، ففي القرآن الكريم، ورد قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [ المائدة: ١ ]، وقوله تعالى: ﴿ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا ﴾ [ النساء: ٢٩ ]، وفي السنة النبوية ورد حديث: « **المسلمون على شروطهم، إلَّا شرطًا حرم حلالًا** »[١]، وفي رواية: « **عند شروطهم** » وحديث: « **مقاطع الحقوق عند الشروط** »[٢] وحديث: « **ما كان من شرط ليس في كتاب اللَّه، فهو باطل** »[٣]، أي ليس فيما كتبه اللَّه وأوجبه في شريعته التي شرعها. وحديث: عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع وشرط[٤].

فهذه النصوص - في مجموعها - تشير إلى أن هناك: شروطًا مباحة للمتعاقدين، يتخيرون منها ما يشاءون للالتزام بها في عقودهما، وشروطًا محظورة لا حق لأحد من المتعاقدين في اشتراطها في عقودهما، لما أنها تناقض المقصود، أو تخالف القواعد العامة الشرعية، أو تصادم مقصدًا من مقاصد الشريعة. وفيما يلي تفصيل مذاهب الفقهاء في البيع والشرط، كل مذهب على حدة للاختلاف الشديد بينها في ذلك:

---

(١) سنن الترمذي ( ٣/ ٦٣٤ ) برقم ( ١٣٥٢ ).

(٢) سنن البيهقي الكبرى ( ٧ / ٢٤٩ ) برقم ( ١٤٢١٦ ).

(٣) سنن البيهقي الكبرى ( ١٠ / ٢٩٥ ) برقم ( ٢١٢٣٩ ).

(٤) سنن البيهقي الكبرى ( ٥/ ٢٦٧ ) برقم ( ١٠١٩٩ )، بلفظ: « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ».

**أولًا: مذهب الحنفية:**

وضع الحنفية هذا الضابط للشرط المنهي عنه، الذي يفسد العقد، وهو: كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما أو لأجنبي أو لمبيع هو من أهل الاستحقاق، ولم يجر العرف به، ولم يرد الشرع بجوازه.

أمَّا إذا كان الشرط مما يقتضيه العقد، أي يجب بالعقد من غير شرط، فإنه يقع صحيحًا، ولا يوجب فساد البيع. كما إذا اشترى بشرط أن يتملك المبيع، أو باع بشرط أن يتملك الثمن، أو باع بشرط أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن، أو اشترى على أن يسلم إليه المبيع، أو اشترى دابة على أن يركبها، أو ثوبًا على أن يلبسه، أو حنطة في سنبلها وشرط الحصاد على البائع، ونحو ذلك، فالبيع جائز؛ لأن البيع يقتضي هذه المذكورات من غير شرط، فكان ذكرها في معرض الشرط تقريرًا لمقتضى العقد؛ فلا توجب فساد العقد.

وكذلك إذا كان الشرط ملائمًا للعقد، بأن يؤكد موجبه، فإنه لا يفسد العقد، ولو كان لا يقتضيه العقد؛ لأنه يقرر حكمه من حيث المعنى ويؤكده، فيلتحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد؛ كشرط رهن معلوم بالإشارة أو التسمية، وشرط كفيل حاضر قبل الكفالة، أو غائب فحضر وقبلها قبل التفرق. واشتراط الحوالة كالكفالة، فلو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن، قالوا: فسد قياسًا، وجاز استحسانًا. لكن الكاساني اعتبر شرط الحوالة مفسدًا؛ لأنه لا يقتضيه العقد، ولا يقرر موجبه؛ لأن الحوالة إبراء عن الثمن وإسقاط له، فلم يكن ملائمًا للعقد، بخلاف الكفالة والرهن.

**ويشمل شرط المنفعة عندهم ما يأتي:**

أ - أن يكون شرط المنفعة لأحد المتعاقدين: كما إذا باع دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا، ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة، أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو ثوبًا على أن يلبسه أسبوعًا، أو على أن يقرضه المشتري قرضًا، أو على أن يهبه هبة، أو يزوجه ابنته، أو يبيع منه كذا، ونحو ذلك، أو اشترى ثوبًا على أن يخيطه البائع قميصًا، أو حنطة على أن يطحنها، أو ثمرة على أن يجذها، أو شيئًا له حمل ومؤنة على أن يحمله البائع إلى منزله، ونحو ذلك؛ فالبيع في هذا كله فاسد؛ لأن زيادة منفعة مشروطة في البيع تكون ربًا؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا، والبيع الذي فيه الربا فاسد، أو فيه شبهة الربا، وإنها مفسدة للبيع، كحقيقة الربا.

ب- ويشمل ما إذا كانت المنفعة لأجنبي، كما إذا باع ساحة على أن يبني فيها مسجدًا، أو طعامًا على أن يتصدق به، فهو فاسد، وإن يكن في مذهب الحنفية قولان في اشتراط القرض ونحوه من المنفعة لأجنبي.

ج- ويشمل ما إذا كانت المنفعة للمعقود عليه، كما لو باع جارية على أن يوصي المشتري بعتقها، فالبيع فاسد؛ لأنه شرط فيه منفعة للمبيع، وإنه مفسد. وكذا لو شرط عليه أن يعتقها في ظاهر الرواية، وكذا لو شرط عليه أن لا يبيعها أو لا يهبها؛ لأن المملوك يسره أن لا تتداوله الأيدي. وروى الحسن عن الإمام أبي حنيفة جواز اشتراط الإعتاق على المشتري. أما ما لا منفعة فيه لأحد فلا يتناوله الشرط المذكور، ولا يوجب الفساد، كما لو باعه ثوبًا وشرط عليه أن لا يبيعه، أو لا يهبه، أو باعه دابة على أن لا يبيعها، أو طعامًا على أن يأكله ولا يبيعه، فهذا شرط لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب في الصحيح الفساد؛ لأن الفساد في مثل هذه الشروط - كما يقول الكاساني - لتضمنها الربا بزيادة منفعة مشروطة لا يقابلها عوض، ولم يوجد في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد، ولا مطالب له به، فلا يؤدي إلى الربا، ولا إلى المنازعة، فالعقد جائز، والشرط باطل.

أمَّا ما فيه مضرة لأحدهما، كما لو باع الثوب بشرط أن يخرقه المشتري، أو الدار على أن يخربها، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ لأن شرط المضرة لا يؤثر في البيع. ونقل ابن عابدين أن هذا مذهب محمد، ومذهب أبي يوسف هو فساد البيع وما لا مضرة ولا منفعة فيه لأحد، فهو جائز، كما لو اشترى طعامًا بشرط أكله، أو ثوبًا بشرط لبسه.

واستثنى الحنفية من شرط المنفعة المفسد، ما جرى به العرف، وتعامل به الناس من غير إنكار، ومثلوا له بشراء حذاء بشرط أن يضع له البائع نعلًا ( أو كعبًا ) أو القبقاب بشرط أن يسمِّر له البائع سيرًا، أو صوفًا منسوجًا ليجعله له البائع قلنسوة ( أو معطفًا ) أو اشترى قلنسوة بشرط أن يجعل لها البائع بطانة من عنده، أو خفًّا أو ثوبًا خلقًا على أن يرقعه أو يرفوه له البائع؛ فهذا ونحوه من الشروط الجائزة عند الحنفية، فيصح البيع بها، ويلزم الشرط استحسانًا، للتعامل الذي جرى به عرف الناس.

والقياس فساده - كما يقول زفر - لأن هذه الشروط لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد المتعاقدين، وهو المشتري هنا، لكن الناس تعاملوها، وبمثله يترك القياس.

ونص ابن عابدين رحمه اللَّه على اعتبار العرف الحادث؛ فلو حدث عرف في غير

الشرط المذكور في بيع الثوب بشرط رفوه، والنعل بشرط حذوه، يكون معتبرًا، إذا لم يؤد إلى المنازعة. ونقل ابن عابدين رحمه اللّه عن المنح، أنه لا يلزم من اعتبار العرف في هذه الحال أن يكون قاضيًا على حديث: «نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط»[1]؛ لأن الحديث معلل بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع، فكان موافقًا لمعنى الحديث، فلم يبق من الموانع إلَّا القياس، والعرف قاض عليه.

كما يستثنى من شرط مخالفة اقتضاء العقد، ما ورد به الشرع، وهذا كشرط الأجل في دفع الثمن، لحاجة الناس إلى ذلك؛ لكنه يشترط أن يكون معلومًا لئلَّا يفضي إلى النزاع. وكذا شرط الخيار في البيع؛ لأنه ثبت في حديث حبان بن منقذ ﷺ المعروف: «**إذا بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردد**»[2]. وقد عدَّد الحنفية اثنين وثلاثين موضعًا لا يفسد فيها البيع بالشرط.

وهل يشترط اقتران الشرط الفاسد بالعقد؟ وما حكم التنصيص على الشرط بعد العقد، وما حكم ابتناء العقد عليه؟

أ- أما التحاقه بالعقد بعد الافتراق عن المجلس، ففيه روايتان مصححتان في المذهب: إحداهما عن أبي حنيفة: أنه يلتحق بأصل العقد، والأخرى عن الصاحبين - وهي الأصح - أنه لا يلتحق. وأيدت هذه الرواية: بما لو باع مطلقًا، ثم أجلَّ الثمن، فإنه يصح التأجيل؛ لأنه في حكم الشرط الفاسد، وبما لو باعا بلا شرط، ثم ذكرا الشرط على وجه الوعد، جاز البيع، ولزم الوفاء بالوعد؛ إذ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل لازمًا لحاجة الناس. وبما لو تبايعا بلا ذكر شرط (الوفاء) ثم شرطاه، يكون من قبيل بيع الوفاء؛ إذ الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد، عند أبي حنيفة لا عند صاحبيه؛ والصحيح أنه لا يشترط لالتحاقه مجلس العقد.

ب- وأما ابتناء العقد على الشرط الفاسد، كما لو شرطا شرطًا فاسدًا قبل العقد، ثم عقدا العقد؛ فقد نقل ابن عابدين عن جامع الفصولين عدم فساد العقد، لكنه حقق ابتناء الفساد لو اتفقا على بناء العقد عليه؛ وذلك: بالقياس على ما صرحوا به في بيع

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥/ ٢٧٣) برقم (١٠٢٣٩).

الهزل. وبالقياس على ما أفتى به الرملي - نقلًا عن كتب المذهب - في رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده، وعقدا البيع خاليًا عن الشرط: بأنه يكون على ما تواضعا عليه.

**ثانيًا: مذهب المالكية:**

فصل المالكية في الشرط الذي يتصور حصوله عند البيع؛ فقالوا: إنه إمَّا أن لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه، وإمَّا أن يخل بالثمن، وإمَّا أن يقتضيه العقد، وإمَّا أن لا يقتضيه ولا ينافيه. فالذي يضر بالعقد ويبطله هو الشرط الذي فيه مناقضة المقصود من البيع، أو إخلال بالثمن، وهذا عندهم محمل حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[1]، دون الأخيرين.

**فمثال الأول: وهو الذي لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه** - ووصفه ابن جزي: بالذي يقتضي التحجير على المشتري - أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة لأحد أصلًا، أو إلَّا من نفر قليل، أو لا يهبها، أو لا يركبها، أو لا يلبسها، أو لا يسكنها، أو لا يؤاجرها، أو على أنه إن باعها من أحد فهو أحق بالثمن، أو يشترط الخيار إلى أمد بعيد؛ ففي هذه الأحوال كلها يبطل الشرط والبيع.

واستثنى المالكية من منافاة الشرط مقتضى العقد بعض الصور: **الأولى**: أنه لو طلب البائع من المشتري الإقالة، فقال له المشتري: على شرط إن بعتها غيري، فأنا أحق بها بالثمن، فهذه الصورة مستثناة من عدم البيع من أحد، وهي مع ذلك جائزة عندهم؛ لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها.

**الثانية**: أن يشترط البائع على المشتري أن يقف المبيع، أو أن يهبه، أو أن يتصدق به على الفقراء، فهذه من الجائزات؛ لأنها من ألوان البر الذي يدعو إليه الشرع.

**الثالثة**: أن يبيع أَمَة بشرط تنجيز عتقها، فإنه جائز، وإن كان منافيًا لمقتضى العقد، وهذا لتشوف الشارع إلى الحرية، بخلاف اشتراط التدبير والكتابة، واتخاذ الأَمَة أم ولد، فإنه لا يجوز، لما فيه من التضييق على المشتري.

**أمَّا الشرط الثاني: وهو الإخلال بالثمن**: فهو مصور بأمرين: **الأول**: الجهل بالثمن، وهذا يتمثل بالبيع بشرط السلف، أي القرض من أحدهما للآخر. فإن كان شرط السلف

---

(١) سبق تخريجه.

صادرًا من المشتري، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب الزيادة؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة الثمن، وهو مجهول. وإن كان شرط السلف صادرًا من البائع، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب النقص؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة المثمن، وهو مجهول. **الآخر**: شبهة الربا؛ لأن البيع بشرط السلف، يعتبر قرضًا جرَّ نفعًا؛ فإن كان المشتري هو المقترض، صار المقرض له هو البائع، فينتفع البائع بزيادة الثمن. وإن كان البائع هو المقترض، صار المقرض له هو المشتري، فينتفع المشتري بنقص الثمن. وقد صرح ابن جزي في هذا الصدد بأن اشتراط السلف من أحد المتبايعين لا يجوز بإجماع.

**أما الشرط الثالث: وهو الذي يقتضيه العقد**: فهو كشرط تسليم المبيع إلى المشتري، والقيام بالعيب، ورد العوض عند انتقاض البيع، فهذه الأمور لازمة دون شرط، لاقتضاء العقد إياها، فشرطها تأكيد - كما يقول الدسوقي -.

**وأما الرابع من الشروط: فهو كشرط الأجل المعلوم، والرهن، والخيار، والحميل ( أي الكفيل )**؛ فهذه الشروط لا تنافي العقد، ولا يقتضيها؛ بل هي مما تعود عليه بمصلحة، فإن شرطت عمل بها، وإلَّا فلا. وصححوا اشتراط الرهن، ولو كان غائبًا، وتوقف السلعة حتى يقبض الرهن الغائب. أما اشتراط الكفيل الغائب فجائز إن قربت غيبته، لا إن بعدت؛ لأنه قد يرضى وقد يأبى، فاشترط فيه القرب.

وقد عرض ابن جزي لصور من الشرط، تعتبر استثناء، أو ذات حكم خاص، منها هذه الصورة؛ وهي: ما إذا شرط البائع منفعة لنفسه، كركوب الدابة أو سكنى الدار مدة معلومة، فإن البيع جائز، والشرط صحيح. فيبدو أن هذا كالاستثناء من التفصيل الرباعي المتقدم؛ ودليله حديث جابر المعروف، وهو: أنه كان يسير على جمل له، قد أعيا، فأراد أن يسيبه. قال: ولحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه، فسار سيرًا لم يسر مثله؛ فقال: « **بعنيه** »، فقلت: لا، ثم قال: « **بعنيه** » فبعته، واستثنيت حملانه إلى أهلي[1] وفي رواية: « وشرطت ظهره إلى المدينة ». ويبدو أن هذا شرط جائز عند كثيرين، فقد علق الشوكاني على

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٥/ ٣٣٧ ) برقم ( ١٠٦١٧ ) عن جابر بن عبد اللّه ( أنه كان يسير على جمل له قد أعيا فأراد أن يسيبه قال: فلحقني رسول اللّه ﷺ فضربه ودعا له فسار سيرًا لم يسر مثله ثم قال: « بعنيه بوقية »، قلت: لا، ثم قال: « بعنيه بوقية »، قال: فبعته، فاستثنيت حملانه إلى المدينة ) الحديث.

هذا الحديث بقوله: وهو يدل على جواز البيع مع استثناء الركوب، وبه قال الجمهور، وجوزه مالك إذا كانت مسافة السفر قريبة، وحدَّها بثلاثة أيام. وقال الشافعي وأبو حنيفة وآخرون: لا يجوز ذلك، سواء أقلت المسافة أم كثرت. والحديث وإن كان في الانتفاع اليسير بالمبيع إذا كان مما يركب من الحيوان، لكن المالكية قاسوا عليه الانتفاع اليسير بكل مبيع بعد بيعه، على سبيل الاستمرار، تيسيرًا، نظرًا لحاجة البائعين.

والجدير بالذكر عند المالكية، هو أنه: إن أسقط الشرط المخل بالعقد، سواء أكان شرطًا يناقض المقصود من البيع؛ كاشتراط عدم بيع المبيع، أم كان شرطًا يخل بالثمن كاشتراط السلف من أحد المتبايعين، فإنه يصح البيع. ولا يشترط في هذه الحال سوى أن يكون الإسقاط مع قيام السلعة، فقد علل الخرشي صحة البيع هنا، بحذف شرط السلف، بقوله: لزوال المانع.

وهل يستوي الحكم في الإسقاط، في مثل شرط القرض، بين أن يكون قبل التمكن من الانتفاع به، وبين أن يكون بعد التمكن ؟ قولان لهم في المسألة:

أ- فمشهور المذهب، وهو قول ابن القاسم، أنه: إذا رد القرض على المقرض، والسلعة قائمة، صح البيع، ولو بعد غيبة المقترض على القرض غيبة يمكنه الانتفاع به.

ب- وقول سحنون وابن حبيب، هو: أن البيع ينقض مع الغيبة على القرض، ولو أسقط شرط القرض، لوجود موجب الربا بينهما، أو لتمام الربا بينهما - كما عبر الشيخ الدردير - فلا ينفع الإسقاط. والمعتمد الأول عند الدردير، كما صرح به، ومال الدسوقي إلى الآخر، كما يبدو من كلامه، ونقله الآخر، فقد حكى تشهيره، وكذا الذي يبدو من كلام العدوي. **وهنا سؤالان يطرحان:**

**السؤال الأول**: ما الذي يلزم لو وقع البيع بشرط القرض، وهو الشرط المخل بالثمن، وفاتت السلعة عند المشتري، بفوت البيع الفاسد ( كما لو هلكت ) سواء أسقط مشترط الشرط شرطه، أم لم يسقطه؟

**وفي الجواب أقوال: الأول**: - وهذا في المدونة - إما أن يكون المقرض هو المشتري أو البائع:

أ- فإن كان المشتري هو الذي أقرض البائع، فإن المشتري يلزمه الأكثر من الثمن

الذي وقع به البيع، ومن القيمة يوم القبض؛ فإذا اشتراها بعشرين والقيمة ثلاثون، لزمه ثلاثون.

ب- وإن كان البائع هو الذي أقرض المشتري، فعلى المشتري للبائع الأقل من الثمن ومن القيمة، فيلزمه في المثال المذكور عشرون؛ لأنه أقرض ليزداد، فعومل بنقيض قصده.

**الثاني**: يقابل الذي في المدونة، وهو لزوم القيمة مطلقًا، سواء أكان المسلف هو البائع أم المشتري.

**الثالث**: أن تغريم المشتري الأقل، إذا اقترض من البائع محله إذا لم يغب على ما اقترضه، وإلَّا لزمه القيمة بالغة ما بلغت. وهذا كله إذا كان المبيع قيميًّا، فإن كان مثليًّا، فإنما يجب فيه المثل؛ لأنه كعينه، فلا كلام لواحد، فهو بمثابة ما لو كان قائمًا، ورد بعينه.

**السؤال الثاني**: ما الذي يلزم، لو وقع البيع بشرط مناقض للمقصود، وفاتت السلعة عند المشتري، سواء أأسقط ذلك الشرط، أم لم يسقط؟

**قالوا**: الحكم هو أن للبائع الأكثر من قيمتها يوم القبض ومن الثمن، لوقوع البيع بأنقص من الثمن المعتاد، لأجل الشرط.

**ثالثًا: مذهب الشافعية**:

التزم الشافعية نهي الشارع عن بيع وشرط في الحديث المتقدم. والتزموا حديث ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1]، ولم يستثنوا إلَّا ما ثبت استثناؤه بالشرع، وقليلًا مما رأوا أنه من مقتضيات العقد أو مصالحه، فكان مذهبهم بذلك أضيق المذاهب الثلاثة. ومع ذلك، فقد قسم بعضهم الشرط؛ فقال: الشرط إمَّا أن يقتضيه مطلق العقد، كالقبض والانتفاع والرد بالعيب، أو لا.

فالأول: لا يضر بالعقد. والثاني - وهو الذي لا يقتضيه العقد - إما أن يتعلق بمصلحة العقد؛ كشرط الرهن، والإشهاد والأوصاف المقصودة - من الكتابة والخياطة والخيار ونحو ذلك - أو لا. فالأول: لا يفسده، ويصح الشرط نفسه.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٥ / ٢٦٧ ) برقم ( ١٠١٩٩ ).

والثاني: وهو الذي لا يتعلق بمصلحة العقد - إما أن لا يكون فيه غرض يورث تنازعا، كشرط أن لا تأكل الدابة المبيعة إلّا كذا، فهو لاغ، والعقد صحيح. وإما أن يكون فيه غرض يورث تنازعًا؛ فهذا هو الفاسد المفسد، كالأمور التي تنافي مقتضاه، نحو عدم القبض، وعدم التصرف وما أشبه ذلك.

وخلاصة هذا التقسيم أن اشتراط ما يقتضيه العقد - أو يتعلق بمصلحته أو بصحته - صحيح. وأن اشتراط ما لا غرض فيه لاغ، ولا يفسد العقد، وأما اشتراط ما فيه غرض يورث تنازعًا، فهو الشرط المفسد، وذلك كاشتراط ما يخالف مقتضاه.

ومن أهم ما نصوا عليه تطبيقًا للحديثين ولهذا التقسيم: البيع بشرط بيع، كأن يقول: بعتك هذه الأرض بألف، على أن تبيعني دارك بكذا، أو تشتري مني داري بكذا؛ فهذا شرط فاسد مفسد، لا يقتضيه العقد.

البيع بشرط القرض، كأن يبيعه أرضه بألف، بشرط أن يقرضه مائة، ومثل القرض الإجارة، والتزويج، والإعارة؛ شراء زرع بشرط أن يحصده البائع، أو ثوب بشرط أن يخيطه، ومنه كما يقول عميرة البرلسي: شراء حطب بشرط أن يحمله إلى بيته، فالمذهب في هذا وأمثاله بطلان الشراء، لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه بعد، وذلك فاسد؛ ولأنه - كما قال الإسنوي - شرط يخالف مقتضى العقد، فيبطل البيع والشرط في الأصح.

وإن يكن عندهم قولان آخران في هذه الجزئية: **أحدهما**: أنه يصح البيع، ويلزم الشرط، وهو في المعنى بيع وإجارة، ويوزع المسمى عليهما باعتبار القيمة.

**وثانيهما**: يبطل الشرط، ويصح البيع بما يقابل المبيع من المسمى. واستثنى الشافعية مسائل معدودة من النهي صححوها مع الشرط؛ وهي:

أ- البيع بشرط الأجل المعين؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ب- البيع بشرط الرهن، وقيدوه بالمعلومية.

ج - البيع بشرط الكفيل المعلوم أيضًا، لعوض ما، من مبيع أو ثمن ثابت في الذمة؛ وذلك للحاجة إليهما في معاملة من لا يرضى إلّا بهما.

د- الإشهاد على جريان البيع؛ للأمر به في الآية، قال تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ [ البقرة: ٢٨٢ ].

هـ- البيع بشرط الخيار، لثبوته بحديث حبَّان بن منقذ المعروف.

البيع بشرط عتق المبيع، وفيه أقوال عندهم: **القول الأول**: وهو أصحها، أن الشرط صحيح، والبيع صحيح، وذلك لحديث عائشة رضي اللَّه عنها، أنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق، فاشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك لرسول اللَّه ﷺ؛ فقال: « **اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق** »[١]، ولم ينكر النبي ﷺ أن شرط الولاء لهم؛ إذ قال: « **ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب اللَّه؟ من اشترط شرطًا ليس في كتاب اللَّه فهو باطل** »[٢]، ولأن استعقاب البيع العتق عهد في شراء القريب، فاحتمل شرطه.

ولتشوف الشارع للعتق. على أن فيه منفعة للمشتري، دنيا بالولاء، وأخرى بالثواب، وللبائع بالتسبب فيه.

**القول الثاني**: أن الشرط باطل والبيع باطل، كما لو شرط بيعه أو هبته.

**والقول الثالث**: أنه يصح البيع، ويبطل الشرط.

ومما استثناه الشافعية أيضًا من النهي: شرط الولاء لغير المشتري مع العتق، في أضعف القولين عندهم، فيصح البيع ويبطل الشرط، لظاهر حديث بريرة في بعض رواياته، وقوله - عليه الصلاة والسلام لعائشة رضي اللَّه عنها: « **واشترطي لهم الولاء** ». لكن الأصح بطلان الشرط والبيع في هذه الحال، لما تقرر في الشرع، من أن الولاء لمن أعتق.

فأجاب هؤلاء عن حديث عائشة « **واشترطي لهم الولاء** » بأن الشرط لم يقع في عقد البيع، وبأنه خاص بقضية عائشة، وبأن قوله: « **لهم** » بمعنى: عليهم.

- ومما استثنوه أيضًا: شرط البراءة من العيوب في المبيع؛ لأنه يحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة، ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي، دون ما يعلمه، مطلقًا في حيوان أو غيره، فالبيع مع الشرط المذكور صحيح مطلقًا، سواء أصح الشرط أم لم يصح؛ لأنه

---

(١) صحيح البخاري ( ٢/ ٩١٠ ) برقم ( ٢٤٣٩ )، ( المعنى ).
(٢) صحيح البخاري ( ١/ ١٧٤ ) برقم ( ٤٤٤ ).

شرط يؤكد العقد، ويوافق ظاهر الحال؛ وهو السلامة من العيوب. وتأيد هذا بما روي أن ابن عمر رضي اللَّه عنهما: باع عبدًا له بثمانمائة درهم بالبراءة فقال له المشتري: به داء لم تسمه لي. فاختصما إلى عثمان ﷺ؛ فقضى على ابن عمر أن يحلف: لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى أن يحلف، وارتجع العبد، فباعه بألف وخمسمائة. قالوا: فدل قضاء عثمان المشهور بين الصحابة على جواز اشتراط البراءة من العيب، وهو مشهور بين الصحابة، فصار من الإجماع السكوتي.

**ومما استثنوه أيضًا:**

أ - شرط نقل المبيع من مكان البائع، قالوا: لأنه تصريح بمقتضى العقد.

ب- شرط قطع الثمار أو تبقيتها بعد صلاحها ونضجها، فهو جائز في عقد البيع، كما أنه جائز بيعها بعد النضج مطلقًا من الشرط. لما روي عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها. وفي رواية عن أبي هريرة ﷺ، قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **لا تتبايعوا الثمار حتى يبدو صلاحها** »[1]؛ فالحديث يدل على جواز بيع الثمر بعد بدو صلاحه، وهو صادق بكل الأحوال الثلاثة: بيعه من غير شرط، وبشرط قطعه، وبشرط إبقائه.

ج - شرط أن يعمل البائع عملًا معلومًا في المبيع، كما لو اشترى ثوبًا بشرط أن يخيطه البائع، في أضعف أقوال ثلاثة، وقد تقدمت.

د- اشتراط وصف مقصود في المبيع عرفًا، ككون الدابة حاملًا أو ذات لبن؛ فالشرط صحيح، وللمشتري الخيار إن تخلف الشرط. قالوا: ووجه الصحة: أن هذا الشرط يتعلق بمصلحة العقد؛ ولأنه التزام موجود عند العقد ولا يتوقف التزامه على إنشاء أمر مستقبل، ذاك الذي هو حقيقة الشرط، فلم يشمله النهي عن بيع وشرط.

هـ- اشتراط أن لا يسلم المبيع حتى يستوفي الثمن.

و- شرط الرد بالعيب؛ لأنه مقتضى العقد.

ز- خيار الرؤية فيما إذا باع ما لم يره، على القول بصحته، للحاجة إلى ذلك.

**رابعًا: مذهب الحنابلة:**

قسم الحنابلة الشروط في البيع إلى قسمين:

---

(١) صحيح البخاري ( ٢ / ٧٦٦ ) برقم ( ٢٠٨٧ ) بلفظ: « لا تتبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها ».

**الأول**: صحيح لازم، ليس لمن اشترط عليه فكه.

**الآخر**: فاسد يحرم اشتراطه.

**فالأول: وهو الشرط الصحيح اللازم، ثلاثة أنواع:**

**أحدها**: ما هو مقتضى العقد بحكم الشرع؛ كالتقابض، وحلول الثمن، وتصرف كل واحد منهما فيما يصير إليه، وخيار المجلس، والرد بعيب قديم. فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا، ولا يؤثر في العقد؛ لأنه بيان وتأكيد لمقتضى العقد.

**الثاني**: شرط من مصلحة العقد، أي تتعلق به مصلحة تعود على المشترط من المتعاقدين: الخيار، والشهادة، أو اشتراط صفة في الثمن، كتأجيله كله أو بعضه، أو رهن معين به، أو كفيل معين به، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع؛ كالصناعة والكتابة، أو اشتراط كون الدابة ذات لبن، أو غزيرة اللبن، أو الفهد صيودًا، أو الطير مصوتًا، أو يبيض، أو يجيء من مسافة معلومة، أو كون خراج الأرض كذا.. فيصح الشرط في كل ما ذكر، ويلزم الوفاء به، وذلك لحديث: « **المسلمون عند شروطهم إلَّا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا** »[1]؛ ولأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع. فهذا الشرط إن وفى به لزم، وإلَّا فللمشترط له الفسخ لفواته، أو أرش فقد الصفة، فإن تعذر الرد تعين أرش فقد الصفة، كالمعيب إذا تلف عند المشتري.

**الثالث**: شرط ليس من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، ولا ينافي مقتضاه، لكن فيه نفعًا معلومًا للبائع أو للمشتري:

أ- كما لو شرط البائع سكنى الدار المبيعة شهرًا، أو أن تحمله الدابة ( أو السيارة ) إلى موضع معلوم، فإنه يصح؛ لحديث جابر ﷺ حين باع جمله من النبي ﷺ إذ قال: « فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلي »[2]. وحديث جابر أيضًا، أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا إلا أن تعلم[3]، والمراد بالثنيا الاستثناء؛ وقياسًا على ما لو باعه دارًا

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٦ / ٧٩ ) برقم ( ١١٢١٢ )، بلفظ: « المسلمون عند شروطهم إلا شرطًا حرم حلالًا أو شرطًا أحل حرامًا ».

(٢) سبق تخريجه.

(٣) سنن البيهقي الكبرى ( ٥ / ٣٠٤ ) برقم ( ١٠٤٠١ ) عن جابر بن عبد اللَّه قال: نهى رسول اللَّه ﷺ عن المزابنة والمحاقلة وعن الثنيا إلا أن تعلم.

مؤجرة. ومثل ما تقدم أيضًا: اشتراط البائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ثمنه، وكذا اشتراطه المنفعة لغيره مدة معلومة، فلو تلفت العين المشترط استثناء نفعها، قبل استيفاء البائع النفع: فإن كان التلف بفعل المشتري وتفريطه، لزمه أجرة مثله، لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها. وإن تلفت بغير ذلك، لم يلزمه العوض.

ب - وكما لو شرط المشتري على البائع حمل الحطب، أو تكسيره، أو خياطة ثوب، أو تفصيله، أو حصاد زرع، أو جز رطبه، فيصح إن كان النفع معلومًا، ويلزم البائع فعله. ولو شرط عليه أن يحمل متاعه إلى منزله، والبائع لا يعرفه، فلهم فيه وجهان. ثم إن تعذر العمل المشروط بتلف المبيع، أو استحق النفع بالإجارة الخاصة، أو تعذر بموت البائع، رجع المشتري بعوض ذلك النفع، كما لو انفسخت الإجارة بعد قبض عوضها، رجع المستأجر بعوض المنفعة. وإن تعذر العمل على البائع بمرض، أقيم مقامه من يعمل، والأجرة على البائع، كما في الإجارة.

- استثنى الحنابلة من جواز اشتراط النفع المعلوم، ما لو جمع في الاستثناء بين شرطين، وكانا صحيحين: كحمل الحطب وتكسيره، أو خياطة الثوب وتفصيله، فإن البيع لا يصح؛ لحديث: عبد اللَّه بن عمر رضي اللَّه تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[١]. أما إن كان الشرطان المجموعان من مقتضى العقد، كاشتراط حلول الثمن مع تصرف كل منهما فيما يصير إليه، فإنه يصح بلا خلاف. أو يكونا من مصلحة البيع، كاشتراط رهن وكفيل معينين بالثمن، فإنه يصح، كما لو كانا من مقتضاه.

**والآخر: وهو الشرط الفاسد المحرم، تحته أيضًا ثلاثة أنواع:**

**النوع الأول:** أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر: كعقد سلم، أو قرض، أو بيع، أو إجارة، أو شركة، فهذا شرط فاسد، يفسد به البيع، سواء اشترطه البائع أم المشتري. وهذا مشهور المذهب، وإن كان بطلان الشرط وحده احتمالًا عندهم، وهو رواية عن الإمام أحمد. ودليل المشهور:

أ- أنه بيعتان في بيعة، وأن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة[٢]. والنهي يقتضي الفساد.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٥ / ٢٦٧ ) برقم ( ١٠١٩٩ ).
(٢) سنن البيهقي الكبرى ( ٥ / ٣٤٣ ) برقم ( ١٠٦٦٠ ).

ب - وقول ابن مسعود ﷺ: صفقتان في صفقة ربًا.

ج - ولأنه شرط عقدًا في آخر، فلم يصح، كنكاح الشغار. وكذلك كل ما كان في معنى ذلك، مثل أن يقول: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على دابتي، أو على حصتي من ذلك، قرضًا أو مجانًا.

**النوع الثاني**: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه؛ مثل: أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع المبيع، ولا يهبه، ولا يعتقه، أو يشترط عليه أن يبيعه، أو يقفه، أو أنه متى نفق ( هلك ) المبيع فبها، وإلّا رده، أو إن غصبه غاصب رجع عليه بالثمن، وإن أعتقه فالولاء له، فهذه وما أشبهها شروط فاسدة. وفي فساد البيع بها روايتان في المذهب. والمنصوص عن أحمد أن البيع صحيح، ولا يبطله الشرط، بل يبطل الشرط فقط؛ لأن النبي ﷺ أبطل الشرط في حديث بريرة المعروف، ولم يبطل العقد.

وقد استثنى الحنابلة من هذا الشرط الباطل العتق، فيصح أن يشترطه البائع على المشتري، لحديث بريرة المذكور، ويجبر المشتري على العتق إن أباه؛ لأنه حق للّه تعالى كالنذر، فإن امتنع المشتري من عتقه أعتقه الحاكم عليه؛ لأنه عتق مستحق عليه، لكونه قربة التزمها، كالنذر.

وبناءً على الحكم بصحة البيع فيما تقدم، وبفساد الشرط فقط بناء على مذهبهم - فإنه يجوز للذي فات غرضه بفساد الشرط، من البائع والمشتري، سواء أعلم بفساد الشرط أم لم يعلم - ما يلي:

أ- فسخ البيع؛ لأنه لم يسلم له ما دخل عليه من الشرط.

ب - للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما باع بنقص، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالنقص.

ج - وللمشتري الرجوع بزيادة الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما اشترى بزيادة الثمن، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالزيادة التي سمح بها، كما لو وجده معيبًا. فللبائع الخيار بين الفسخ وبين أخذ أرش النقص. وللمشتري الخيار بين الفسخ وبين أخذ ما زاده على الثمن. ومع ذلك فقد ذكر الحنابلة أيضًا احتمال ثبوت الخيار، بدون الرجوع بشيء، وذلك: قياسًا على من شرط رهنًا أو ضمينًا، فامتنع

الراهن والضمين؛ ولأنه ما ينقصه الشرط من الثمن مجهول، فيصير الثمن مجهولًا. ولأن النبي ﷺ لم يحكم لأرباب بريرة بشيءٍ ، مع فساد الشرط، وصحة البيع.

**النوع الثالث**: أن يشترط البائع أو المشتري شرطًا يعلق عليه البيع والشراء؛ كقول البائع: بعتك إن جئتني بكذا، أو بعتك إن رضي فلان، وكقول المشتري: اشتريت إن جاء زيد، فلا يصح البيع، وذلك لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط هنا يمنعه؛ ولأنه علق البيع على شرط مستقبل، فلم يصح، كما إذا قال: بعتك إذا جاء آخر الشهر.

**ثانيًا: جاء أيضًا في الموسوعة الفقهية ( ٣٦/ ٣١٨ ):**

« المرابحة في اللغة : تحقيق الربح، يقال : بعت المتاع مرابحة ، أو اشتريته مرابحة: إذا سميت لكل قدر من الثمن ربحًا.

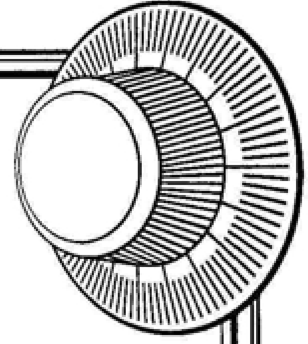
وفي الاصطلاح : اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفها، لكنها متحدة في المعنى والمدلول؛ وهي: نقل ما ملكه بالعقد الأول ، بالثمن الأول مع زيادة ربح . فالمرابحة من بيوع الأمانات التي تعتمد على الإخبار عن ثمن السلعة وتكلفتها التي قامت على البائع. وصورتها عند المالكية: هي أن يعرِّف صاحب السلعة المشتري بكم اشتراها، ويأخذ منه ربحًا إما على الجملة؛ مثل أن يقول: اشتريتها بعشرة وتربحني دينارًا أو دينارين، وإما على التفصيل وهو أن يقول: تربحني درهما لكل دينار أو نحوه، أي إما بمقدار مقطع محدد، وإما بنسبة عشرية .

الحكم التكليفي للمرابحة : ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز المرابحة ومشروعيتها لعموم قوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ ﴾ [ البقرة: ٢٧٥ ] ، وقوله سبحانه : ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [ النساء: ٢٩ ]. والمرابحة بيع بالتراضي بين العاقدين، فكان دليل شرعية البيع مطلقا بشروطه المعلومة هو دليل جوازها. كما استدلوا بأنه توافرت في هذا العقد شرائط الجواز الشرعية، والحاجة ماسة إلى هذا النوع من التصرف؛ لأن الغبي الذي لا يهتدي في التجارة يحتاج إلى أن يعتمد على فعل الخبير المهتدي ، وتطيب نفسه بمثل ما اشترى البائع، وبزيادة ربح ، فوجب القول بجوازها.

ثم إن المرابحة بيع بثمن معلوم، فجاز البيع به، كما لو قال: بعتك بمائة وعشرة، وكذا الربح معلوم ، فأشبه ما لو قال: وربح عشرة دراهم. وفسر المالكية الجواز بأنه

خلاف الأولى، أو الأحب خلافه، والمساومة أحب إلى أهل العلم من بيع المزايدة، وبيع الاستئمان والاسترسال، وأضيقها عندهم بيع المرابحة؛ لأنه يتوقف على أمور كثيرة قل أن يأتي بها البائع على وجهها. قال ابن قدامة: وروويت كراهته عن ابن عمر وابن عباس ﷺ، ومسروق والحسن وعكرمة وسعيد بن جبير وعطاء بن يسار، وعن إسحاق ابن راهويه أنه لا يجوز؛ لأن الثمن مجهول حال العقد فلم يجز».

***



## الفصل الثاني

# شراء عقار، ومن ثم بيعه أو تأجيره مرة أخرى

### ١- حكم شراء جزء من عقار، ثم بيعه مرابحة لمن يملك الجزء المتبقي منه

**المسألة:**

**هل يجوز أن تقوم بشراء جزء من عقار، ويقوم الواعد بشراء الجزء الآخر من البائع، ثم بعد ذلك تقوم ببيع الجزء الذي اشتريناه للواعد بالشراء بالأجل؟**

**الرأي الشرعي:**

اتضح للهيئة من الأخ مقدم السؤال بأن هذا النوع من العقار - موضوع السؤال - هو من ضمن القسائم السكنية التي تنظمها لوائح بنك التسليف، والادخار، والتي لا تجيز منح القرض إلا لمستفيد واحد، وعليه يظهر أن العقار مقيد بهذه اللوائح، وعلى ذلك يتحدد موقف بيت التمويل الكويتي في هذه المسألة بأنه ممول بالجزء الذي لا يغطيه قرض بنك التسليف، والادخار، وليس بائعًا بالمرابحة؛ ولذلك لا يجوز لبيت التمويل الدخول مرابحة في هذه المسألة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠٧).

***

### ٢- حكم شراء محل من مستأجره، ثم بيعه مرابحة

**المسألة:**

**هل يجوز لنا شراء محل من المحلات من قبل المستأجر لهذا المحل، ثم بيعه مرابحة؟**

**الرأي الشرعي:**

إن الأصل في الشريعة الإسلامية جواز المتاجرة بالمنافع باعتبارها أموالًا، كما هو المقرر عند الجمهور.

ولكن في الصورة المعروضة ترى الهيئة أن العمل بهذا الأصل يؤدي إلى حرج كبير للمستهلكين، إثر تداول هذه المحلات بين الأيدي بيعًا، وشراء.

ولهذا تنصح الهيئة بعدم ممارسة هذا النوع من المتاجرة رفقًا بالناس.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٦٤٩).

* * *

### ٣- شراء العقار من قبل بائع لنفس العقار جائز. إن لم يكن هناك تواطؤ

**المسألة:**

**اشترى شخص عقارًا من بيت التمويل بالأجل. وقدم رهنًا بالثمن المؤجل، وهو العين نفسها، أو غيرها، ثم عرض العقار للبيع نقدًا؛ فهل يجوز لبيت التمويل شراؤه نفسه؟**

**الرأي الشرعي:**

هذه المعاملة في ظروفها المذكورة تشبه بيع العينة مع أنها ليست كذلك لعدم وجود اتفاق ملفوظ، أو ملحوظ؛ ولأن العقار معروض للبيع على بيت التمويل، وعلى غيره ولكن سدًّا لذرائع الفساد، ودفعًا لإثارة الشبهات حول تصرفات بيت التمويل تنصح الهيئة بعدم الإقدام على شرائه مع أن المعاملة سليمة شرعًا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٥).

* * *

### ٤- إعادة بيع العقار إلى بائعه الأول بدون تواطؤ جائز

**المسألة:**

**اشترى بيت التمويل أرضًا أو عقارًا من شخص نقدًا، ودفع قيمته للبائع، ثم بعد فترة عرض العقار في السوق للبيع فهل يجوز شرعًا أن يبيع بيت التمويل هذا العقار إلى نفس الشخص الذي اشتراه منه أم لا؟**

**الرأي الشرعي:**

إذا لم يكن هناك تواطؤ ملفوظ أو ملحوظ، وإنما جاء الشراء طبيعيًّا فلا بأس في ذلك شرعًا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٤).

***

### ٥- شراء حصص بعض الورثة من عقار، وبيعها إلى أحدهم

**المسألة:**

**هل يجوز لبيت التمويل أن يشتري عقارًا مملوكًا بين شركاء على الشيوع، ثم يبيعه على أحدهم، وهل يجوز لبيت التمويل أن يشتري حصة أحد الشريكين في عقار مملوك لهما على الشيوع، ثم يقوم ببيع هذه الحصة على الشريك الآخر؟**

ولتوضيح السؤال:

**حضر شخص إلى بيت التمويل، وقال: « اشتروا هذا البيت الذي أملكه أنا، وأربعة من أخواني الورثة كل وارث نصيبه، ثم بيعوا هذا البيت عليَّ لمدة سنة... ».**

**الرأي الشرعي:**

**إنه يجب التفريق بين صورتين:**

**الصورة الأولى:** إذا قام بيت التمويل، واشترى حصة الورثة الآخرين دون حصة الشخص الذي حضر، ثم يقوم بيت التمويل ببيع القدر المشترى من هذا البيت على هذا الشخص فلا مانع شرعًا من ذلك، وهذا جائز لا غبار عليه.

**الصورة الثانية:** أن يشتري بيت التمويل البيت بكامله من الورثة، ثم يقوم ببيعه على أحدهم فهذا جائز شرعًا على ألَّا يكون شراء بيت التمويل مشروطًا ببيع البيت على أحد الورثة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٠٧).

***

### ٦- حكم شراء عين، ثم تأجيرها لمن باعها بعقد منفصل

**المسألة:**

**ما مدى جواز التأجير على البائع بعقد لاحق ومنفصل عن عقد الشراء، ودون إلزام أو التزام ؟**

**الرأي الشرعي:**

إن ذلك جائز على أن لا يكون ثمَّة شرط ملفوظ، أو ملحوظ بالالتزام بالتأجير للبائع، وأن يكون الشراء بنية التملك الذي يخول المالك التأجير للبائع، أو لغيره، وبعقد منفصل عن عقد البيع.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٥٥).

***

### ٧- حكم شراء عقار من مالكه، وتأجيره على ذات المالك

**المسألة:**

**هل يجوز شراء عقار من مالكه، ثم تأجيره على ذات المالك بعائد سنوي؟**

**الرأي الشرعي:**

أجاز الشيخ بدر المتولي عبد الباسط- حفظه اللَّه - أن نشتري منه العقار بشرط أن نؤجره له، بناءً على رأي الإمام مالك، وأحمد وابن شبرمة في جواز ذلك. ولكن لا بد من تحديد الأجرة، وشروطها، ونظامها مسبقًا. وقد وافقت الهيئة على هذه الفتيا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠١).

***

### ٨- حكم توكيل جهة واحدة في شراء عقار ومن ثم تأجيره

**المسألة:**

**هل يجوز لبيت التمويل أن يفوض إحدى الشركات في الخارج للقيام بدور الوكيل، لإيجاد أصول مؤجرة على الأطراف، أو شركات، أو مؤسسات فردية معروفة، ومن ثَمَّ شراؤها لصالح البيت، وذلك مقابل أجر يتفق عليه بين الطرفين؟ وبعد إيجاد**

**تلك الأصول، وشرائها لصالح البيت يقوم البيت بتوكيل تلك الشركة، أو الشركات للقيام بأعباء، أو بدور الوكيل للبيت في متابعة تحصيل الأقساط من المستفيدين، أو المستأجرين، وتحصيلها لحساب البيت، وإيداع تلك المبالغ في حساب البيت؟**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من الناحية الشرعية من هذا التصرف؛ لأن الشركة المكلفة في الخارج تقوم بداية بدور السمسار لشراء العقارات المطلوبة، ثم تقوم بدور الوكيل لإدارة، وتأجير هذه العقارات، وتحصيل إيجاراتها للمالك ( وهو بيت التمويل ) مقابل أجر متفق عليه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٠٣).

* * *

### ٩- حكم شراء عين، وتوكيل بائعها في تأجيرها لآخرين

**المسألة:**

**يكون لدى بعض الشركات عين جديدة قامت بشرائها، وتود تأجيرها، وفي تلك الفترة، وقبل أن تقوم بتأجيرها، قامت بعرضها للبيع والسؤال هنا:**

**هل يستطيع بيت التمويل أن يشتري من الشركة تلك العين غير المؤجرة بصفة الشركة المالك الأول للعين، وفيما بعد ذلك يفوض الشركة بالنيابة عنه لعرضها للأجرة، ومتابعة تأجيرها، وتحصيل الأقساط لصالح البيت مقابل أجر يتفق عليه بين الطرفين؟**

**الرأي الشرعي:**

إن ذلك جائز من الناحية الشرعية، إذا تم الشراء بعقد منفصل عن عقد الوكالة، وكان الشراء قد تم قبل التوكيل.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٢٩).

* * *

## ١٠- حكم شراء عين من صانعها، وتأجيرها، وتوكيل جهة أخرى في إدارتها، وتحصيل الأجور

**المسألة:**

**هل يستطيع بيت التمويل الكويتي أن يشتري عينًا من المنتج ( المصنع ) ثم يقوم بتأجيرها لشركات أو أفراد، ويقوم بتوكيل إحدى الشركات لإدارة، ومتابعة تحصيل الأجور نيابة عنه، مقابل أجر يتفق عليه فيما بين الطرفين؟**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من الناحية الشرعية من هذا التصرف؛ إذ بالشراء تدخل العين في ملك بيت التمويل الكويتي، فيصبح مالكًا لها، وله بهذه الصفة أن يؤجرها على أفراد، أو شركات. كما أن له أن يوكل من يشاء لإدارتها، وتحصيل ريعها نيابة عنه بالإجرة المناسبة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٦٣٤).

***

## ١١- إجارة مع الوعد بالتمليك

**المسألة:**

**تتجه النية إلى تركيب أجهزة القراءة من بعد لعدادات المنازل والمؤسسات؛ صورتها على النحو التالي:**

**يقوم بيت التمويل الكويتى بتوريد وتركيب شبكة الكمبيوتر والأجهزة التابعة لها؛ بمعنى أن بيت التمويل سيتحمل أثمان الأجهزة، وأجور العمال، والمختصين، ثم تقوم وزارة الكهرباء باستئجار هذه المعدات من بيت التمويل؛ يرجى الإفادة عما إذا كانت الإجارة تتسع لهذه الصورة أم لا.**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من حيث المبدأ من تأجير المعدات لوزارة الكهرباء والماء؛ إجارة تنتهي بالتمليك، إلَّا أن الهيئة طلبت توضيحًا لأطراف العقود، والضمانات المترتبة بين بيت التمويل الكويتي، وبين وزارة الكهرباء، والماء وضمانها للشركة ( الصانعة )، وضمان وزارة الكهرباء والماء التزامها لبيت التمويل الكويتي بالوفاء بالعقد بتقديم كفيل لها بذلك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٤١).

* * *

## ١٢- حكم التأجير المنتهي بالتمليك

**المسألة:**

**عين نملكها، ووكلنا عليها شخصًا بأن يؤجرها، والدفع سنويًا أو شهريًا، وعرفنا حالة العين بحسابات دقيقة، ومتعارف عليها دوليًا، كيف تكون وتئول هذه العين وحالتها؟ وهل يجوز لنا تقدير الثمن مسبقًا عند بدء عقد الإيجار ونقول له: نبيع عليك هذه العين عند انتهاء مدة العقد بقيمة كذا. وهو يقول: اشتريت، وتكون هذه العين من الأعيان التي يمكن معرفة حالتها بدون غرر، أو جهالة كباخرة لها صيانة أو سيارة؟**

**الرأي الشرعي:**

البيع من العقود التي لا تقبل الإضافة إلى المستقبل فهو من العقود الباتة؛ ولذلك لا ينعقد، ولا يصح، ولكن تجوز المواعدة على التبايع. فإذا انتهت مدة الإجارة، أو فسخت أحدث المتعاقدان بيعًا للعين المؤجرة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٢٤).

* * *

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني

## ( شراء عقار، ومن ثم بيعه أو تأجيره مرة أخرى )

**أولًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ١/ ٢٧٤ ):**

« **أثر بيع العين المؤجرة**: ذهب الحنفية والحنابلة والشافعية في الأظهر عندهم، والمالكية إن كان هناك اتهام، إلى أنه لا تفسخ الإجارة بالبيع. وذهب المالكية إلى أنه إذا لم تكن هناك تهمة - والشافعي في غير الأظهر - إلى أن الإجارة تفسخ بالبيع. واستدل الجمهور بأن المعقود عليه في البيع هو العين، والمعقود عليه في الإجارة هو المنافع، فلا تعارض.

والدليل على الاتجاه الثاني أن الإجارة تمنع من التسليم، فتناقضا، ومما ينبغي أن يعلم أن الحنفية يعتبرون الإجارة عيبًا يثبت به للمشتري خيار العيب. وإن كان بيع العين المؤجرة للمستأجر نفسه فالأصح عند الشافعي والحنابلة - وبالأولى عند غيرهم - أنه لا تنفسخ الإجارة. ولا أثر على عقد الإجارة من رهن العين المستأجرة أو هبتها اتفاقًا، وكذلك الوقف عند الجمهور. وأما الحنفية فقد اختلفت فتواهم فيه سواء كان على معين أو غير معين ».

وفيها أيضًا ( ١/ ٩٥ ): العينة بكسر العين. معناها في اللغة : السلف. يقال: اعتان الرجل: إذا اشترى الشيء بالشيء نسيئة أو اشترى بنسيئة، كما يقول الرازي. وقيل: لهذا البيع عينة؛ لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها ( أي من البائع ) عينًا، أي نقدًا حاضرًا والكمال بن الهمام يرى أنه سمي بيع العينة؛ لأنه من العين المسترجعة. واستحسن الدسوقي أن يقال: إنما سميت عينة، لإعانة أهلها للمضطر على تحصيل مطلوبه، على وجه التحيل، بدفع قليل في كثير.

**وفي الاصطلاح الفقهي، عرفت بتعريفات:**

أ - ففي رد المحتار: هي بيع العين بثمن زائد نسيئة، ليبيعها المستقرض بثمن حاضر أقل، ليقضي دينه.

ب - وعرفها الرافعي: بأن يبيع شيئًا من غيره بثمن مؤجل، ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه بائعه قبل قبض الثمن بثمن نقد أقل من ذلك القدر. وقريب منه تعريف الحنابلة.

ج - وعرفها المالكية كما في الشرح الكبير : بأنها بيع من طلبت منه سلعة قبل ملكه إياها لطالبها بعد أن يشتريها. ويمكن تعريفها - أخذًا مما يأتي - بأنها: قرض في صورة بيع، لاستحلال الفضل.

**صورتها:** للعينة المنهي عنها تفسيرات أشهرها: أن يبيع سلعة بثمن إلى أجل معلوم، ثم يشتريها نفسها نقدًا بثمن أقل، وفي نهاية الأجل يدفع المشتري الثمن الأول، والفرق بين الثمنين فضل هو ربا، للبائع الأول. وتئول العملية إلى قرض عشرة، لرد خمسة عشر، والبيع وسيلة صورية إلى الربا.

**حكمها:** اختلف الفقهاء في حكمها بهذه الصورة : فقال أبو حنيفة ومالك وأحمد: لا يجوز هذا البيع. وقال محمد بن الحسن: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال، اخترعه أكلة الربا. ونقل عن الشافعي رحمه اللّه جواز الصورة المذكورة ( كأنه نظر إلى ظاهر العقد، وتوافر الركنية ، فلم يعتبر النية ). وفي هذا استدل له ابن قدامة من الحنابلة بأنه ثمن يجوز بيع السلعة به من غير بائعها، فيجوز من بائعها، كما لو باعها بثمن مثلها.

وعلل المالكية عدم الجواز بأنه سلف جر نفعًا؛ ووجه الربا فيه - كما يقول الزيلعي من الحنفية - أن الثمن لم يدخل في ضمان البائع قبل قبضه، فإذا أعاد إليه عين ماله بالصفة التي خرج عن ملكه ، وصار بعض الثمن قصاصًا ببعض، بقي له عليه فضل بلا عوض، فكان ذلك ربح ما لم يضمن، وهو حرام بالنص.

واستدل الحنابلة على التحريم بالآتي :

أ- بما روى غندر عن شعبة عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته العالية، قالت: دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة رضي اللّه عنها فقالت أم ولد زيد بن أرقم: إني بعت غلامًا من زيد، بثمانمائة درهم إلى العطاء، ثم اشتريته منه بستمائة درهم نقدًا. فقالت لها:

بئس ما اشتريت، وبئس ما شريت، أبلغي زيدًا أن جهاده مع رسول اللَّه ﷺ بطل، إلَّا أن يتوب[١]. قالوا: ولا تقول مثل ذلك إلا توقيفًا.

ب- ولأنه ذريعة إلى الربا، ليستبيح بيع ألف بنحو خمسمائة إلى أجل، والذريعة معتبرة في الشرع، بدليل منع القاتل من الإرث.

ج- وبما روي عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما، أن النبي ﷺ قال: « **إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل اللَّه، أنزل اللَّه بهم بلاء، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم** »، وفي رواية: « **إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط اللَّه عليكم ذلًّا، لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم** »[٢].

**ثانيًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٩/ ٢٤٣ ):**

**بيع وشرط**

وردت في الشريعة الإسلامية نصوص شرعية تقرر للعقود آثارها، ووردت فيها نصوص أخرى، بعضها عام، وبعضها خاص، فيما يتصل بمبلغ حق المتعاقدين في تعديل آثار العقود، بالإضافة عليها، أو النقص منها، وذلك بشروط يشترطانها في عقودهما؛ ففي القرآن الكريم، ورد قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [ المائدة: ١ ]، وقوله تعالى: ﴿ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [ النساء: ٢٩ ] وفي السنة النبوية ورد حديث: « **المسلمون على شروطهم، إلَّا شرطًا حرم حلالًا** »[٣]، وفي رواية حديث: « **مقاطع الحقوق عند الشروط** »[٤]، وحديث: « **ما كان من شرط ليس في كتاب اللَّه، فهو باطل** »[٥]؛ أي ليس فيما كتبه اللَّه وأوجبه في شريعته التي شرعها. وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع وشرط[٦].

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٥ / ٣٣٠ ) برقم ( ١٠٥٨٠ ) عن أبي إسحاق عن العالية قالت: كنت قاعدة عند عائشة رضي اللَّه عنها فأتتها أم محبة، فقالت لها: يا أمَّ المؤمنين أكنت تعرفين زيد بن أرقم؟ قالت: نعم، قالت: فإني بعته جارية إلى عطائه بثمانمائة نسيئة وإنه أراد بيعها فاشتريتها منه بستمائة نقدًا، فقالت لها: بئس ما اشتريت وبئس ما اشترى أبلغي زيدًا أنه قد أبطل جهاده مع رسول اللَّه ﷺ إن لم يتب.

(٢) سنن أبي داود (٣/ ٢٧٤ ) برقم ( ٣٤٦٢ ).

(٣) سبق تخريجه.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) سبق تخريجه.

(٦) سبق تخريجه.

فهذه النصوص - في مجموعها - تشير إلى أن هناك شروطًا مباحة للمتعاقدين، يتخيرون منها ما يشاءون للالتزام بها في عقودهما، وشروطا محظورة، لا حق لأحد من المتعاقدين في اشتراطها في عقودهما، لما أنها تناقض المقصود، أو تخالف القواعد العامة الشرعية، أو تصادم مقصدًا من مقاصد الشريعة. وفيما يلي تفصيل مذاهب الفقهاء في البيع والشرط، كل مذهب على حدة للاختلاف الشديد بينها في ذلك:

**أولًا: مذهب الحنفية:**

وضع الحنفية هذا الضابط للشرط المنهي عنه، الذي يفسد العقد، وهو: كل شرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه وفيه نفع لأحدهما، أو لأجنبي، أو لمبيع هو من أهل الاستحقاق، ولم يجرِ العرف به. ولم يرد الشرع بجوازه.

أمَّا إذا كان الشرط مما يقتضيه العقد، أي يجب بالعقد من غير شرط، فإنه يقع صحيحًا، ولا يوجب فساد البيع. كما إذا اشترى بشرط أن يتملك المبيع، أو باع بشرط أن يتملك الثمن، أو باع بشرط أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن، أو اشترى على أن يسلم إليه المبيع، أو اشترى دابة على أن يركبها، أو ثوبًا على أن يلبسه، أو حنطة في سنبلها وشرط الحصاد على البائع، ونحو ذلك، فالبيع جائز؛ لأنَّ البيع يقتضي هذه المذكورات من غير شرط، فكان ذكرها في معرض الشرط تقريرًا لمقتضى العقد، فلا توجب فساد العقد.

وكذلك إذا كان الشرط ملائمًا للعقد، بأن يؤكد موجبه، فإنه لا يفسد العقد، ولو كان لا يقتضيه العقد؛ لأنه يقرر حكمه من حيث المعنى ويؤكده، فيلتحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد، كشرط رهن معلوم بالإشارة أو التسمية، وشرط كفيل حاضر قبل الكفالة، أو غائب فحضر وقبلها قبل التفرق. واشتراط الحوالة كالكفالة، فلو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن، قالوا: فسد قياسًا، وجاز استحسانًا. لكن الكاساني اعتبر شرط الحوالة مفسدًا؛ لأنه لا يقتضيه العقد، ولا يقرر موجبه؛ لأن الحوالة إبراء عن الثمن وإسقاط له، فلم يكن ملائمًا للعقد، بخلاف الكفالة والرهن.

**ويشمل شرط المنفعة عندهم ما يأتي:**

أ - أن يكون شرط المنفعة لأحد المتعاقدين: كما إذا باع دارًا على أن يسكنها البائع شهرًا، ثم يسلمها إليه، أو أرضًا على أن يزرعها سنة، أو دابة على أن يركبها شهرًا، أو ثوبًا على أن يلبسه أسبوعًا، أو على أن يقرضه المشتري قرضًا، أو على أن يهبه هبة، أو يزوجه

ابنته، أو يبيع منه كذا، ونحو ذلك، أو اشترى ثوبًا على أن يخيطه البائع قميصًا، أو حنطة على أن يطحنها، أو ثمرة على أن يجذها، أو شيئًا له حمل ومؤنة على أن يحمله البائع إلى منزله، ونحو ذلك؛ فالبيع في هذا كله فاسد؛ لأن زيادة منفعة مشروطة في البيع تكون ربا؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض في عقد البيع، وهو تفسير الربا، والبيع الذي فيه الربا فاسد، أو فيه شبهة الربا، وإنها مفسدة للبيع، كحقيقة الربا.

ب- ويشمل ما إذا كانت المنفعة لأجنبي، كما إذا باع ساحة على أن يبني فيها مسجدا، أو طعامًا على أن يتصدق به؛ فهو فاسد، وإن يكن في مذهب الحنفية قولان في اشتراط القرض ونحوه من المنفعة لأجنبي.

ج- ويشمل ما إذا كانت المنفعة للمعقود عليه، كما لو باع جارية على أن يوصي المشتري بعتقها، فالبيع فاسد؛ لأنه شرط فيه منفعة للمبيع، وإنه مفسد. وكذا لو شرط عليه أن يعتقها في ظاهر الرواية، وكذا لو شرط عليه أن لا يبيعها أو لا يهبها؛ لأن المملوك يسره أن لا تتداوله الأيدي. وروى الحسن عن الإمام أبي حنيفة جواز اشتراط الإعتاق على المشتري. أما ما لا منفعة فيه لأحد فلا يتناوله الشرط المذكور، ولا يوجب الفساد، كما لو باعه ثوبًا وشرط عليه أن لا يبيعه، أو لا يهبه، أو باعه دابة على أن لا يبيعها، أو طعامًا على أن يأكله ولا يبيعه، فهذا شرط لا منفعة فيه لأحد، فلا يوجب في الصحيح الفساد، لأن الفساد في مثل هذه الشروط - كما يقول الكاساني - لتضمنها الربا بزيادة منفعة مشروطة لا يقابلها عوض، ولم يوجد في هذا الشرط؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد، ولا مطالب له به، فلا يؤدي إلى الربا، ولا إلى المنازعة، فالعقد جائز، والشرط باطل.

أما ما فيه مضرة لأحدهما، كما لو باع الثوب بشرط أن يخرقه المشتري، أو الدار على أن يخربها، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ لأن شرط المضرة لا يؤثر في البيع. ونقل ابن عابدين أن هذا مذهب محمد، ومذهب أبي يوسف هو فساد البيع. وما لا مضرة ولا منفعة فيه لأحد، فهو جائز، كما لو اشترى طعامًا بشرط أكله، أو ثوبًا بشرط لبسه.

واستثنى الحنفية من شرط المنفعة المفسد، ما جرى به العرف، وتعامل به الناس من غير إنكار، ومثلوا له بشراء حذاء بشرط أن يضع له البائع نعلًا ( أو كعبًا ) أو القبقاب بشرط أن يسمِّر له البائع سيرًا، أو صوفًا منسوجًا ليجعله له البائع قلنسوة ( أو معطفًا ) أو اشترى قلنسوة بشرط أن يجعل لها البائع بطانة من عنده، أو خفًّا أو ثوبًا خلقًا على أن

يرقعه أو يرفوه له البائع؛ فهذا ونحوه من الشروط الجائزة عند الحنفية، فيصح البيع بها، ويلزم الشرط استحسانًا، للتعامل الذي جرى به عرف الناس.

والقياس فساده - كما يقول زفر - لأن هذه الشروط لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد المتعاقدين، وهو المشتري هنا، لكن الناس تعاملوها، وبمثله يترك القياس.

ونص ابن عابدين رحمه اللَّه على اعتبار العرف الحادث. فلو حدث عرف في غير الشرط المذكور في بيع الثوب بشرط رفوه، والنعل بشرط حذوه، يكون معتبرًا، إذا لم يؤد إلى المنازعة. ونقل ابن عابدين رحمه اللَّه عن المنح، أنه لا يلزم من اعتبار العرف في هذه الحال أن يكون قاضيًا على حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[1]؛ لأن الحديث معلل بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع، فكان موافقًا لمعنى الحديث، فلم يبق من الموانع إلّا القياس، والعرف قاض عليه.

كما يستثنى من شرط مخالفة اقتضاء العقد، ما ورد به الشرع، وهذا كشرط الأجل في دفع الثمن، لحاجة الناس إلى ذلك، لكنه يشترط أن يكون معلومًا لئلّا يفضي إلى النزاع. وكذا شرط الخيار في البيع؛ لأنه ثبت في حديث حبان بن منقذ ﷺ المعروف: « **إذا بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردد** »[2]. وقد عدَّد الحنفية اثنين وثلاثين موضعًا لا يفسد فيها البيع بالشرط.

وهل يشترط اقتران الشرط الفاسد بالعقد؟ وما حكم التنصيص على الشرط بعد العقد، وما حكم ابتناء العقد عليه؟

أ - أما التحاقه بالعقد بعد الافتراق عن المجلس، ففيه روايتان مصححتان في المذهب: إحداهما عن أبي حنيفة: أنه يلتحق بأصل العقد، والأخرى عن الصاحبين - وهي الأصح - أنه لا يلتحق. وأيدت هذه الرواية: بما لو باع مطلقًا، ثم أجلَّ الثمن، فإنه يصح التأجيل؛ لأنه في حكم الشرط الفاسد، وبما لو باعا بلا شرط، ثم ذكرا الشرط على وجه الوعد، جاز البيع، ولزم الوفاء بالوعد؛ إذ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل لازمًا لحاجة الناس. وبما لو تبايعا بلا ذكر شرط ( الوفاء ) ثم شرطاه، يكون من قبيل بيع

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

الوفاء؛ إذ الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد، عند أبي حنيفة لا عند صاحبيه؛ والصحيح أنه لا يشترط لالتحاقه مجلس العقد.

ب – وأما ابتناء العقد على الشرط الفاسد، كما لو شرطاً شرطًا فاسدًا قبل العقد، ثم عقدا العقد؛ فقد نقل ابن عابدين عن جامع الفصولين عدم فساد العقد، لكنه حقق ابتناء الفساد لو اتفقا على بناء العقد عليه؛ وذلك: بالقياس على ما صرحوا به في بيع الهزل. وبالقياس على ما أفتى به الرملي – نقلا عن كتب المذهب – في رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده، وعقدا البيع خاليا عن الشرط: بأنه يكون على ما تواضعا عليه.

**ثانيًا: مذهب المالكية:**

فصل المالكية في الشرط الذي يتصور حصوله عند البيع، فقالوا: إنه إمَّا أن لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه، وإمَّا أن يخل بالثمن، وإمَّا أن يقتضيه العقد، وإمَّا أن لا يقتضيه ولا ينافيه. فالذي يضر بالعقد ويبطله هو الشرط الذي فيه مناقضة المقصود من البيع، أو إخلال بالثمن، وهذا عندهم محمل حديث: « نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط »[1]. دون الأخيرين.

**فمثال الأول: وهو الذي لا يقتضيه العقد وينافي المقصود منه** – ووصفه ابن جزي: بالذي يقتضي التحجير على المشتري – أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة لأحد أصلًا، أو إلَّا من نفر قليل، أو لا يهبها، أو لا يركبها، أو لا يلبسها، أو لا يسكنها، أو لا يؤاجرها، أو على أنه إن باعها من أحد فهو أحق بالثمن. أو يشترط الخيار إلى أمد بعيد. ففي هذه الأحوال كلها يبطل الشرط والبيع.

واستثنى المالكية من منافاة الشرط مقتضى العقد بعض الصور: **الأولى**: أنه لو طلب البائع من المشتري الإقالة، فقال له المشتري: على شرط إن بعتها غيري، فأنا أحق بها بالثمن. فهذه الصورة مستثناة من عدم البيع من أحد، وهي مع ذلك جائزة عندهم، لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها.

**الثانية**: أن يشترط البائع على المشتري أن يقف المبيع، أو أن يهبه، أو أن يتصدق به على الفقراء، فهذه من الجائزات؛ لأنها من ألوان البر الذي يدعو إليه الشرع.

---

(١) سبق تخريجه.

**الثالثة:** أن يبيع أمة بشرط تنجيز عتقها، فإنه جائز، وإن كان منافيا لمقتضى العقد، وهذا لتشوف الشارع إلى الحرية، بخلاف اشتراط التدبير والكتابة، واتخاذ الأمة أم ولد، فإنه لا يجوز، لما فيه من التضييق على المشتري.

**أمَّا الشرط الثاني: وهو الإخلال بالثمن:** فهو مصور بأمرين: **الأول:** الجهل بالثمن، وهذا يتمثل بالبيع بشرط السلف، أي القرض من أحدهما للآخر. فإن كان شرط السلف صادرًا من المشتري، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب الزيادة؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة الثمن، وهو مجهول. وإن كان شرط السلف صادرًا من البائع، أخل ذلك بالثمن؛ لأنه يؤدي إلى جهل في الثمن، بسبب النقص؛ لأن انتفاعه بالسلف من جملة المثمن، وهو مجهول. **الآخر:** شبهة الربا؛ لأن البيع بشرط السلف، يعتبر قرضًا جرَّ نفعًا: فإن كان المشتري هو المقترض، صار المقرض له هو البائع، فينتفع البائع بزيادة الثمن. وإن كان البائع هو المقترض، صار المقرض له هو المشتري، فينتفع المشتري بنقص الثمن. وقد صرح ابن جزي في هذا الصدد بأن اشتراط السلف من أحد المتبايعين لا يجوز بإجماع.

**أما الشرط الثالث: وهو الذي يقتضيه العقد:** فهو كشرط تسليم المبيع إلى المشتري، والقيام بالعيب، ورد العوض عند انتقاض البيع، فهذه الأمور لازمة دون شرط، لاقتضاء العقد إياها، فشرطها تأكيد - كما يقول الدسوقي -.

**وأما الرابع من الشروط: فهو كشرط الأجل المعلوم، والرهن، والخيار، والحميل ( أي الكفيل )**؛ فهذه الشروط لا تنافي العقد، ولا يقتضيها؛ بل هي مما تعود عليه بمصلحة، فإن شرطت عمل بها، وإلَّا فلا، وصححوا اشتراط الرهن، ولو كان غائبًا، وتوقف السلعة حتى يقبض الرهن الغائب. أما اشتراط الكفيل الغائب فجائز إن قربت غيبته، لا إن بعدت؛ لأنه قد يرضى وقد يأبى، فاشترط فيه القرب.

وقد عرض ابن جزي لصور من الشرط، تعتبر استثناء أو ذات حكم خاص، منها هذه الصورة؛ وهي: ما إذا شرط البائع منفعة لنفسه، كركوب الدابة أو سكنى الدار مدة معلومة، فإن البيع جائز، والشرط صحيح، فيبدو أن هذا كالاستثناء من التفصيل الرباعي المتقدم، ودليله حديث جابر المعروف، وهو: أنه كان يسير على جمل له قد أعيا، فأراد أن يسيبه. قال: ولحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه، فسار سيرًا لم يسر مثله، فقال: « **بعنيه** »، فقلت:

لا، ثم قال: « **بعنيه** » فبعته، واستثنيت حملانه إلى أهلي[1]. وفي رواية: « وشرطت ظهره إلى المدينة ». ويبدو أن هذا شرط جائز عند كثيرين، فقد علق الشوكاني على هذا الحديث بقوله: وهو يدل على جواز البيع مع استثناء الركوب، وبه قال الجمهور، وجوزه مالك إذا كانت مسافة السفر قريبة، وحدها بثلاثة أيام، وقال الشافعي وأبو حنيفة وآخرون: لا يجوز ذلك، سواء أقلت المسافة أم كثرت. والحديث - وإن كان في الانتفاع اليسير بالمبيع إذا كان مما يركب من الحيوان - لكن المالكية قاسوا عليه الانتفاع اليسير بكل مبيع بعد بيعه، على سبيل الاستمرار، تيسيرًا، نظرًا لحاجة البائعين.

والجدير بالذكر عند المالكية، هو أنه: إن أسقط الشرط المخل بالعقد، سواء أكان شرطًا يناقض المقصود من البيع كاشتراط عدم بيع المبيع، أم كان شرطًا يخل بالثمن كاشتراط السلف من أحد المتبايعين، فإنه يصح البيع. ولا يشترط في هذه الحال سوى أن يكون الإسقاط مع قيام السلعة. فقد علل الخرشي صحة البيع هنا، بحذف شرط السلف، بقوله: لزوال المانع.

وهل يستوي الحكم في الإسقاط، في مثل شرط القرض، بين أن يكون قبل التمكن من الانتفاع به، وبين أن يكون بعد التمكن؟ قولان لهم في المسألة:

أ- فمشهور المذهب، وهو قول ابن القاسم، أنه: إذا رد القرض على المقرض، والسلعة قائمة، صح البيع، ولو بعد غيبة المقترض على القرض غيبة يمكنه الانتفاع به.

ب- وقول سحنون وابن حبيب، هو: أن البيع ينقض مع الغيبة على القرض، ولو أسقط شرط القرض، لوجود موجب الربا بينهما، أو لتمام الربا بينهما - كما عبر الشيخ الدردير - فلا ينفع الإسقاط، والمعتمد الأول عند الدردير، كما صرح به، ومال الدسوقي إلى الآخر، كما يبدو من كلامه ونقله الآخر، فقد حكى تشهيره، وكذا الذي يبدو من كلام العدوي. **وهنا سؤالان يطرحان:**

**السؤال الأول**: ما الذي يلزم لو وقع البيع بشرط القرض، وهو الشرط المخل بالثمن، وفاتت السلعة عند المشتري، بمفوت البيع الفاسد ( كما لو هلكت ) سواء أسقط مشترط الشرط شرطه، أم لم يسقطه؟

---

(١) سبق تخريجه.

**وفي الجواب أقوال:**

**الأول:** - وهذا في المدونة - إما أن يكون المقرض هو المشتري أو البائع:

أ- فإن كان المشتري هو الذي أقرض البائع، فإن المشتري يلزمه الأكثر من الثمن الذي وقع به البيع، ومن القيمة يوم القبض. فإذا اشتراها بعشرين والقيمة ثلاثون، لزمه ثلاثون.

ب- وإن كان البائع هو الذي أقرض المشتري، فعلى المشتري للبائع الأقل من الثمن ومن القيمة، فيلزمه في المثال المذكور عشرون؛ لأنه أقرض ليزداد، فعومل بنقيض قصده.

**الثاني:** يقابل الذي في المدونة، وهو لزوم القيمة مطلقًا، سواء أكان المسلف هو البائع أم المشتري.

**الثالث:** أن تغريم المشتري الأقل، إذا اقترض من البائع محله إذا لم يغب على ما اقترضه، وإلا لزمه القيمة بالغة ما بلغت. وهذا كله إذا كان المبيع قيميًّا، فإن كان مثليًّا فإنما يجب فيه المثل؛ لأنه كعينه، فلا كلام لواحد، فهو بمثابة ما لو كان قائمًا، ورد بعينه.

**السؤال الثاني:** ما الذي يلزم، لو وقع البيع بشرط مناقض للمقصود، وفاتت السلعة عند المشتري، سواء أأسقط ذلك الشرط، أم لم يسقط؟

قالوا: الحكم هو أن للبائع الأكثر من قيمتها يوم القبض ومن الثمن، لوقوع البيع بأنقص من الثمن المعتاد، لأجل الشرط.

**ثالثًا: مذهب الشافعية:**

التزم الشافعية نهي الشارع عن بيع وشرط في الحديث المتقدم. والتزموا حديث ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1] ولم يستثنوا إلَّا ما ثبت استثناؤه بالشرع، وقليلًا مما رأوا أنه من مقتضيات العقد أو مصالحه، فكان مذهبهم بذلك أضيق المذاهب الثلاثة. ومع ذلك، فقد قسم بعضهم الشرط، فقال: الشرط إمَّا أن يقتضيه مطلق العقد، كالقبض والانتفاع والرد بالعيب، أو لا.

---

(١) سبق تخريجه.

فالأول: لا يضر بالعقد. والثاني - وهو الذي لا يقتضيه العقد - إما أن يتعلق بمصلحة العقد، كشرط الرهن، والإشهاد والأوصاف المقصودة - من الكتابة والخياطة والخيار ونحو ذلك - أو لا. فالأول: لا يفسده، ويصح الشرط نفسه.

والثاني: وهو الذي لا يتعلق بمصلحة العقد - إما أن لا يكون فيه غرض يورث تنازعًا، كشرط أن لا تأكل الدابة المبيعة إلَّا كذا، فهو لاغٍ، والعقد صحيح. وإما أن يكون فيه غرض يورث تنازعًا، فهذا هو الفاسد المفسد، كالأمور التي تنافي مقتضاه، نحو عدم القبض، وعدم التصرف وما أشبه ذلك.

وخلاصة هذا التقسيم أن اشتراط ما يقتضيه العقد - أو يتعلق بمصلحته أو بصحته - صحيح. وأن اشتراط ما لا غرض فيه لاغ، ولا يفسد العقد، وأما اشتراط ما فيه غرض يورث تنازعًا، فهو الشرط المفسد، وذلك كاشتراط ما يخالف مقتضاه.

ومن أهم ما نصوا عليه تطبيقًا للحديثين ولهذا التقسيم: « البيع بشرط بيع »، كأن يقول: بعتك هذه الأرض بألف، على أن تبيعني دارك بكذا، أو تشتري مني داري بكذا، فهذا شرط فاسد مفسد، لا يقتضيه العقد.

البيع بشرط القرض، كأن يبيعه أرضه بألف، بشرط أن يقرضه مائة، ومثل القرض الإجارة، والتزويج، والإعارة، وشراء زرع بشرط أن يحصده البائع، أو ثوب بشرط أن يخيطه، ومنه كما يقول عميرة البرلسي: شراء حطب بشرط أن يحمله إلى بيته، فالمذهب في هذا وأمثاله بطلان الشراء؛ لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه بعد، وذلك فاسد، ولأنه - كما قال الإسنوي - شرط يخالف مقتضى العقد، فيبطل البيع والشرط في الأصح.

وإن يكن عندهم قولان آخران في هذه الجزئية؛ **أحدهما**: أنه يصح البيع، ويلزم الشرط، وهو في المعنى بيع وإجارة، ويوزع المسمى عليهما باعتبار القيمة، **وثانيهما**: يبطل الشرط، ويصح البيع بما يقابل المبيع من المسمى. واستثنى الشافعية مسائل معدودة من النهي صححوها مع الشرط وهي:

أ- البيع بشرط الأجل المعين، لقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [ البقرة: ٢٨٢ ].

ب- البيع بشرط الرهن، وقيدوه بالمعلومية.

ج - البيع بشرط الكفيل المعلوم أيضًا، لعوض ما، من مبيع أو ثمن ثابت في الذمة، وذلك للحاجة إليهما في معاملة من لا يرضى إلّا بهما.

د- الإشهاد على جريان البيع، للأمر به في الآية قال تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ [ البقرة: ٢٨٢ ].

هـ- البيع بشرط الخيار؛ لثبوته بحديث حبان بن منقذ المعروف.

البيع بشرط عتق المبيع، وفيه أقوال عندهم: **القول الأول**: وهو أصحها، أن الشرط صحيح، والبيع صحيح، وذلك لحديث عائشة رضي اللّه عنها، أنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق، فاشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك لرسول اللّه ﷺ فقال: « **اشتريها فأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق** »[1] ولم ينكر النبي ﷺ أن شرط الولاء لهم، إذ قال: « **ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب اللّه؟ من اشترط شرطًا ليس في كتاب اللّه فهو باطل** »[2]، ولأن استعقاب البيع العتق عهد في شراء القريب، فاحتمل شرطه.

ولتشوف الشارع للعتق. على أن فيه منفعة للمشتري، دنيا بالولاء، وأخرى بالثواب، وللبائع بالتسبب فيه.

**القول الثاني**: أن الشرط باطل والبيع باطل، كما لو شرط بيعه أو هبته.

**والقول الثالث**: أنه يصح البيع، ويبطل الشرط.

ومما استثناه الشافعية أيضًا من النهي: شرط الولاء لغير المشتري مع العتق، في أضعف القولين عندهم، فيصح البيع ويبطل الشرط، لظاهر حديث بريرة في بعض رواياته، وقوله عليه الصلاة والسلام لعائشة رضي اللّه عنها: « **واشترطي لهم الولاء** ». لكن الأصح بطلان الشرط والبيع في هذه الحال، لما تقرر في الشرع، من أن الولاء لمن أعتق.

فأجاب هؤلاء عن حديث عائشة « **واشترطي لهم الولاء** » بأن الشرط لم يقع في عقد البيع، وبأنه خاص بقضية عائشة، وبأن قوله: « **لهم** » بمعنى: عليهم.

- ومما استثنوه أيضًا: شرط البراءة من العيوب في المبيع؛ لأنه يحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة، ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي، دون ما يعلمه، مطلقًا في حيوان

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

أو غيره، فالبيع مع الشرط المذكور صحيح مطلقًا، سواء أصح الشرط أم لم يصح؛ لأنه شرط يؤكد العقد، ويوافق ظاهر الحال، وهو السلامة من العيوب، وتأيد هذا بما روي أن ابن عمر رضي اللّه عنهما: باع عبدًا له بثمانمائة درهم بالبراءة فقال له المشتري: به داء لم تسمه لي، فاختصما إلى عثمان ﷺ فقضى على ابن عمر أن يحلف: لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى أن يحلف، وارتجع العبد، فباعه بألف وخمسمائة. قالوا: فدل قضاء عثمان المشهور بين الصحابة على جواز اشتراط البراءة من العيب، وهو مشهور بين الصحابة، فصار من الإجماع السكوتي.

**ومما استثنوه أيضًا:**

أ- شرط نقل المبيع من مكان البائع، قالوا: لأنه تصريح بمقتضى العقد.

ب- شرط قطع الثمار أو تبقيتها بعد صلاحها ونضجها، فهو جائز في عقد البيع، كما أنه جائز بيعها بعد النضج مطلقًا من الشرط؛ لما روي عن ابن عمر رضي اللّه عنهما، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها. وفي رواية عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول اللّه ﷺ: «**لا تتبايعوا الثمار حتى يبدو صلاحها**»[1] فالحديث يدل على جواز بيع الثمر بعد بدو صلاحه، وهو صادق بكل الأحوال الثلاثة: بيعه من غير شرط، وبشرط قطعه، وبشرط إبقائه.

ج - شرط أن يعمل البائع عملًا معلومًا في المبيع، كما لو اشترى ثوبًا بشرط أن يخيطه البائع، في أضعف أقوال ثلاثة، وقد تقدمت.

د- اشتراط وصف مقصود في المبيع عرفًا، ككون الدابة حاملًا أو ذات لبن، فالشرط صحيح، وللمشتري الخيار إن تخلف الشرط. قالوا: ووجه الصحة أن هذا الشرط يتعلق بمصلحة العقد؛ ولأنه التزام موجود عند العقد ولا يتوقف التزامه على إنشاء أمر مستقبل، ذاك الذي هو حقيقة الشرط، فلم يشمله النهي عن بيع وشرط.

هـ- اشتراط أن لا يسلم المبيع حتى يستوفي الثمن.

و- شرط الرد بالعيب؛ لأنه مقتضى العقد.

ز- خيار الرؤية فيما إذا باع ما لم يره، على القول بصحته، للحاجة إلى ذلك.

---

(١) سبق تخريجه.

**رابعًا: مذهب الحنابلة:**

قسم الحنابلة الشروط في البيع إلى قسمين:

**الأول**: صحيح لازم، ليس لمن اشترط عليه فكه.

**الآخر**: فاسد يحرم اشتراطه.

**فالأول: وهو الشرط الصحيح اللازم، ثلاثة أنواع:**

**أحدها**: ما هو مقتضى العقد بحكم الشرع؛ كالتقابض، وحلول الثمن، وتصرف كل واحد منهما فيما يصير إليه، وخيار المجلس، والرد بعيب قديم؛ فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا، ولا يؤثر في العقد؛ لأنه بيان وتأكيد لمقتضى العقد.

**الثاني**: شرط من مصلحة العقد، أي تتعلق به مصلحة تعود على المشترط من المتعاقدين: الخيار، والشهادة، أو اشتراط صفة في الثمن، كتأجيله كله أو بعضه، أو رهن معين به، أو كفيل معين به، أو اشتراط صفة مقصودة في المبيع، كالصناعة والكتابة، أو اشتراط كون الدابة ذات لبن، أو غزيرة اللبن، أو الفهد صيودًا، أو الطير مصوتًا، أو يبيض، أو يجيء من مسافة معلومة، أو كون خراج الأرض كذا.. فيصح الشرط في كل ما ذكر، ويلزم الوفاء به؛ وذلك لحديث: « **المسلمون عند شروطهم إلَّا شرطًا أحلَّ حرامًا أو حرم حلالًا** »[1]، ولأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، فلو لم يصح اشتراط ذلك لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع؛ فهذا الشرط إن وفى به لزم، وإلَّا فللمشترط له الفسخ لفواته، أو أرش فقد الصفة، فإن تعذر الرد تعين أرش فقد الصفة، كالمعيب إذا تلف عند المشتري.

**الثالث**: شرط ليس من مقتضى العقد، ولا من مصلحته، ولا ينافي مقتضاه، لكن فيه نفعًا معلومًا للبائع أو للمشتري؛ كما لو شرط البائع سكنى الدار المبيعة شهرًا، أو أن تحمله الدابة ( أو السيارة ) إلى موضع معلوم، فإنه يصح؛ لحديث جابر ﷺ، حين باع جمله من النبي ﷺ إذ قال فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلي[2]، وحديث جابر أيضًا، أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة، والثنيا إلا أن تعلم[3] والمراد بالثنيا الاستثناء، وقياسًا على ما لو باعه دارًا مؤجرة. ومثل ما تقدم أيضًا: اشتراط البائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ثمنه،

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) سبق تخريجه.

وكذا اشتراطه المنفعة لغيره مدة معلومة، فلو تلفت العين المشترط استثناء نفعها، قبل استيفاء البائع النفع - فإن كان التلف بفعل المشتري وتفريطه، لزمه أجرة مثله، لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها، وإن تلفت بغير ذلك، لم يلزمه العوض.

وكما لو شرط المشتري على البائع حمل الحطب، أو تكسيره، أو خياطة ثوب، أو تفصيله، أو حصاد زرع، أو جز رطبه، فيصح إن كان النفع معلومًا، ويلزم البائع فعله. ولو شرط عليه أن يحمل متاعه إلى منزله، والبائع لا يعرفه، فلهم فيه وجهان، ثم إن تعذر العمل المشروط بتلف المبيع، أو استحق النفع بالإجارة الخاصة، أو تعذر بموت البائع، رجع المشتري بعوض ذلك النفع، كما لو انفسخت الإجارة بعد قبض عوضها، رجع المستأجر بعوض المنفعة. وإن تعذر العمل على البائع بمرض، أقيم مقامه من يعمل، والأجرة على البائع، كما في الإجارة.

استثنى الحنابلة من جواز اشتراط النفع المعلوم، ما لو جمع في الاستثناء بين شرطين، وكانا صحيحين: كحمل الحطب وتكسيره، أو خياطة الثوب وتفصيله، فإن البيع لا يصح؛ لحديث عبد اللّه بن عمر رضي اللّه تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: « **لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك** »[1]، أما إن كان الشرطان المجموعان من مقتضى العقد، كاشتراط حلول الثمن مع تصرف كل منهما فيما يصير إليه، فإنه يصح بلا خلاف، أو يكونا من مصلحة البيع، كاشتراط رهن وكفيل معينين بالثمن، فإنه يصح، كما لو كانا من مقتضاه.

**والآخر: وهو الشرط الفاسد المحرم، تحته أيضًا ثلاثة أنواع:**

**النوع الأول:** أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر؛ كعقد سلم، أو قرض، أو بيع، أو إجارة، أو شركة، فهذا شرط فاسد، يفسد به البيع، سواء اشترطه البائع أم المشتري، وهذا مشهور المذهب، وإن كان بطلان الشرط وحده احتمالًا عندهم، وهو رواية عن الإمام أحمد، ودليل المشهور:

أ - أنه بيعتان في بيعة، وأن النبي نهى عن بيعتين في بيعة، والنهي يقتضي الفساد.

ب - وقول ابن مسعود ﷺ: صفقتان في صفقة ربًا.

---

(١) سبق تخريجه.

ج - ولأنه شرط عقدًا في آخر، فلم يصح، كنكاح الشغار، وكذلك كل ما كان في معنى ذلك، مثل أن يقول: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على دابتي، أو على حصتي من ذلك، قرضًا أو مجانًا.

**النوع الثاني**: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه؛ مثل: أن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع المبيع، ولا يهبه، ولا يعتقه، أو يشترط عليه أن يبيعه، أو يقفه، أو أنه متى نفق ( هلك ) المبيع فبها، وإلَّا رده، أو إن غصبه غاصب رجع عليه بالثمن، وإن أعتقه فالولاء له، فهذه وما أشبهها شروط فاسدة. وفي فساد البيع بها روايتان في المذهب. والمنصوص عن أحمد أن البيع صحيح، ولا يبطله الشرط، بل يبطل الشرط فقط؛ لأن النبي ﷺ أبطل الشرط في حديث بريرة المعروف، ولم يبطل العقد.

وقد استثنى الحنابلة من هذا الشرط الباطل العتق، فيصح أن يشترطه البائع على المشتري، لحديث بريرة المذكور، ويجبر المشتري على العتق إن أباه؛ لأنه حق للَّه تعالى كالنذر، فإن امتنع المشتري من عتقه أعتقه الحاكم عليه؛ لأنه عتق مستحق عليه، لكونه قربة التزمها، كالنذر.

وبناءً على الحكم بصحة البيع فيما تقدم، وبفساد الشرط فقط بناءً على مذهبهم - فإنه يجوز للذي فات غرضه بفساد الشرط، من البائع والمشتري، سواء أعلم بفساد الشرط أم لم يعلم - ما يلي:

أ - فسخ البيع، لأنه لم يسلم له ما دخل عليه من الشرط.

ب - للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما باع بنقص، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالنقص.

ج - وللمشتري الرجوع بزيادة الثمن بإلغاء الشرط؛ لأنه إنما اشترى بزيادة الثمن، لما يحصل له من الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل له غرضه رجع بالزيادة التي سمح بها، كما لو وجده معيبًا؛ فللبائع الخيار بين الفسخ وبين أخذ أرش النقص، وللمشتري الخيار بين الفسخ وبين أخذ ما زاده على الثمن. ومع ذلك فقد ذكر الحنابلة أيضًا احتمال ثبوت الخيار، بدون الرجوع بشيء؛ وذلك قياسًا على من شرط رهنًا أو ضمينًا، فامتنع الراهن والضمين، ولأن ما ينقصه الشرط من الثمن مجهول، فيصير الثمن مجهولًا، ولأن النبي ﷺ لم يحكم لأرباب بريرة بشيء، مع فساد الشرط، وصحة البيع.

**النوع الثالث:** أن يشترط البائع أو المشتري شرطًا يعلق عليه البيع والشراء، كقول البائع: بعتك إن جئتني بكذا، أو بعتك إن رضي فلان، وكقول المشتري: اشتريت إن جاء زيد، فلا يصح البيع؛ وذلك لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط هنا يمنعه، ولأنه علق البيع على شرط مستقبل، فلم يصح، كما إذا قال: بعتك إذا جاء آخر الشهر.

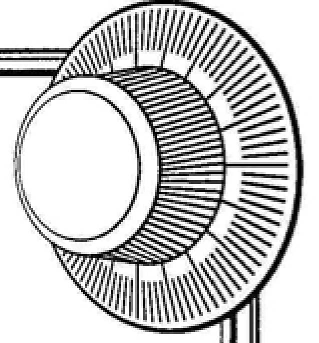
**ثالثًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٩/ ١٢ ):**

« لا خلاف فيما إذا كان الإيجاب والقبول بصيغة الماضي مثل: بعت، أو اشتريت، أو المضارع المراد به الحال بقرينة لفظية مثل: أبيعك الآن أو قرينة حالية؛ كما إذا جرى العرف على استعمال المضارع بمعنى الحال. ولا ينعقد البيع إذا كان الإيجاب أو القبول بصيغة الاستفهام، مثل: أتبيعني؟ أو المضارع المراد به الاستقبال، مثل: سأبيعك، أو أبيعك غدًا. أما الأمر مثل: بعني، فإذا أجابه الآخر بقوله: بعتك - كان هذا اللفظ الثاني إيجابًا، واحتاج إلى قبول من الأول ( الآمر بالبيع ).

وهذا عند الحنفية، وفي رواية عند الحنابلة، ومقابل الأظهر عند الشافعية. أما عند المالكية - وهو الأظهر عند الشافعية، وإحدى الروايتين عند الحنابلة -: ينعقد البيع بقول المشتري: بعني، وبقول البائع: بعتك، للدلالة على الرضا، ولا يحتاج إلى قبول من الأول، وقال الشافعية: لو قال المشتري بلفظ الماضي أو المضارع: بعتني، أو تبيعني، فقال البائع: بعتك، لم ينعقد البيع حتى يقبل بعد ذلك. وصرح الحنفية بصحة الإيجاب بلفظ الأمر أو المضارع، إذا كان في العبارة إيجاب أو قبول ضمني، مثل: خذ هذه السلعة بكذا، فقال: أخذتها؛ لأن ( خذ ) تتضمن بعتك فخذ، وكذلك قول البائع بعد إيجاب المشتري: يبارك اللّه لك في السلعة؛ لأنه يتضمن معنى قبلت البيع. ومثل ذلك عند المالكية والحنابلة. ونحو هذا للشافعية في مثل: أعتق عبدك عني بكذا، لأنه تضمن: بعنيه وأعتقه عني.

وتدل عبارات الفقهاء على أن العبرة بالدلالة على المقصود، سواء أكان ذلك بوضع اللغة أم بجريان العرف، قال الدسوقي: ينعقد البيع بما يدل على الرضا عرفًا، سواء دل لغة أو لا، من قول أو كتابة أو إشارة منهما أو من أحدهما. وفي كشاف القناع: الصيغة القولية غير منحصرة في لفظ بعينه كبعت واشتريت، بل هي كل ما أدى معنى البيع؛ لأن الشارع لم يخصه بصيغة معينة، فيتناول كل ما أدى معناه ».

* * *



## الفصل الثالث

# دخول الدولة في الاستثمارات العقارية

## ١- المشاركة في مشاريع عمرانية للدولة من خلال أساليب استثمارية شرعية

**المسألة:**

عرض علينا أرض ذات مساحة كبيرة وموقع متميز، لنقوم بعمرانها، واستثمارها بمشاريع عقارية، وغيرها من مرافق عامة وخدمات صحية وتعليمية، ولنا تصورات ثلاثة نعرضها عليكم:

التصور الأول: تأسيس شركة مساهمة بين صاحب الأرض، وبين المساهمين، والمكتتبين، على أن يكون صاحب الأرض شريكًا في هذه الشركة بمقدار ثمن للأرض متفق عليه من قبل الطرفين، والمساهمون، والمكتتبون شركاء كل نسبة أسهمه.

التصور الثاني: قيام شركة، وتأسيسها، على أن تقدم الأرض من قبل مالكها، ويقدم المساهمون، والمكتتبون تكاليف المرافق العامة، وتنفيذها لصالح الأرض.

وفي حالة تحقق ربح للشركة بعد تنظيمها، وتعميرها، يكون لصاحب الأرض نصيب مقداره ( ٢٥٪ )، فإذا لم يتحقق ربح فليس لصاحب الأرض أي شيء.

التصور الثالث: تقدم الأرض بدون مقابل من قبل مالكها، ولا يأخذ مالكها ربحًا إلَّا بعد أن يتحقق ربح للمساهمين والمكتتبين بمقدار ( ١٠٪ ) يعطى لهم الأرباح، وما زاد على ذلك وهو المتبقي من الربح يعطى منه لصاحب الأرض بمقدار ( ٥٠٪ ).

**الرأي الشرعي:**

اطلعت الهيئة على التصورات الثلاث، ورأت أنها كلها مشروعة وتكييفها كالتالي:

**بالنسبة للتصور الأول**؛ تعتبر هذه شركة عنان، وهي ما تسمى اليوم بشركات المحاصة. على أن تقدر الأرض بثمن محدد، ويكون لكل شريك حصة من الأرباح بمقدار ما ساهم به.

**وأما التصور الثاني**؛ فيعتبر شركة أموال أيضًا، وبما أن صاحب الأرض قدمها بدون مقابل، فيجوز للمساهمين، والمكتتبين تخصيص ( ٢٥٪ ) من الأرباح الصافية لصاحب الأرض بعد تحققها، وفي هذا التصور نفع لجميع الأطراف.

**أما التصور الثالث**: فيعتبر شركة عنان، ومضاربة، تقدر الأرض بثمن محدد كما في التصور الأول، ولا مانع من أن لا يعطى صاحب الأرض أي ربح إلَّا بعد تحقق ( ١٠٪ ) للمساهمين، والمكتتبين إذا وافق على ذلك.

ويلاحظ أن جميع نفقات إصلاح الأرض من قيام المرافق العامة، والخدمات الأخرى، يصرفها المساهمون، والمكتتبون من أموالهم، كما أن التنفيذ بإدارتهم؛ فهم شركاء بمالهم، ومضاربون بجهودهم؛ لذلك جاز لهم أن يشترطوا لأنفسهم أخذ مقدار من الربح قبل صاحب الأرض، كما هو مبين بعد موافقته.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٤).

* * *

### ٢- ثمنت الدولة عقارًا لشخص، وأراد أن يبيعه لأمر معجلًا بثمن أقل

**المسألة:**

**يملك شخص عقارًا قررت الدولة استملاكه للمنفعة العامة، ودفع الثمن لمالكه نقدًا، أو على أقساط سنوية، وقدرت لجنة التثمين ثمنًا لهذا العقار، وللمالك حق الاعتراض على التثمين لدى لجنة الاعتراض، ولأملاك الدولة كذلك حق الاعتراض عليه، فهل يجوز لمالك العقار بعد أن عرف قيمة العقار المقدرة من لجنة التثمين أن يبيع عقاره لآخر بثمن معجل بأقل من القيمة المقدرة من لجنة التثمين مع احتمال تغير الثمن المقدر زيادة، أو نقصًا من قبل لجنة الاعتراضات، وقرارها نهائي، وملزم للطرفين؟**

**الرأي الشرعي:**

إن استملاك الدولة عقارًا للمصلحة العامة يعتبر شرعًا من قبيل ( البيع الجبري ) وهو يتم بإرادة الدولة وحدها، ولا يحتاج إلى قبول من مالك العقار ويعتبر العقار، المستهلك

قد خرج من ملك صاحبه الأصلي، ودخل في الأملاك العامة، ولو لم يقدر الثمن المعتبر هو ثمن المثل في حين الاستملاك نفسه؛ لذا لا يجوز لمالك العقار بعده أن يبيع عقاره لآخر لكن لو تم هذا البيع من المالك الأصلي قبل قرار الاستملاك فهو جائز شرعًا؛ لأن المالك الأصلي تصرف في خالص ملكه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣٣).

* * *

### ٣- ثمنت الحكومة عقارًا، وأراد أن يحل محل صاحبه

**المسألة:**

**ثمنت الحكومة لعقار مثلًا بقيمة ( ١٠٠٠ ) دينار، والدفع على مدى ( ٥ ) سنوات، وليس هناك مجال لتغيير السعر أي بشراء جبري من قبل الحكومة. قمت أنا بالاتفاق مع صاحب العقار المثمن بأن أدفع له ( ٩٠٠ ) دينار كويتي نقدًا، مقابل تنازله عن العقار لي أنا، وأحل محله، ثم أطلب من الحكومة بدل القيمة التثمينية بأخذ عقار آخر في محل جديد.**

**الرأي الشرعي:**

في حالات التثمين بمبالغ مؤجلة الدفع يجوز تعجيل المبالغ للمثمن لهم، والحلول محلهم بنفس مبلغ الدين. أما شراء دين العميل المؤجل لدى الحكومة بثمن معجل أقل، واستيفاء المبلغ الأصلي، أو بدله ( عقارًا ) فيما بعد فهذا لا يجوز؛ لأنه بيع دين آجل بثمن عاجل أقل، وهو ربًا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٣٥).

* * *

### ٤- شراء عقارات البنك الإسلامي، وتوكيله في إدارتها

**المسألة:**

**ما هو الرأي الشرعي في التالي:**

**سوف تقوم الدولة بشراء عقارات بيت التمويل الكويتي بقيمة متفق عليها تسدد خلال عشرين سنة بموجب سندات مؤجلة. وبعد إتمام البيع سوف توكل الدولة بيت التمويل**

**الكويتي ليقوم نيابة عنها في إدارة، واستغلال، واستثمار هذه العقارات، وإيراداتها وخصم ناتج هذه العمليات من قيمة السندات التي تمثل دينًا على الدولة بثمن هذه العقارات، وقد يشتري بيت التمويل الكويتي بعض هذه العقارات بعد أن يستأذن الدولة بالشراء؟**

**الرأي الشرعي:**

إذا قامت الدولة بشراء عقارات بيت التمويل الكويتي بسندات مؤجلة إلى مدة ما، فإنه يجوز أن توكل الدولة بيت التمويل الكويتي ليقوم نيابة عنها في إدارة واستغلال واستثمار هذه العقارات، وإيراداتها، ويستحق بيت التمويل الكويتي أجرة على وكالته يتفق عليها بينهما.

كما يجوز له أن يخصم الإيرادات الناتجة من هذا الاستثمار من قيمة السندات المستحقة له.

ويجوز لبيت التمويل كذلك أن يعد الدولة بشراء بعض هذه العقارات، وإذا رغب أن يشتري أي عقار منها فعليه أن يستأذن الدولة في ذلك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٦٦).

❊ ❊ ❊

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث

## ( دخول الدولة في الاستثمارات العقارية )

**جاء في الموسوعة الفقهية ( ٢٦ / ٦٢ ):**

« **أحكام مشتركة بين شركة المفاوضة وشركة العنان:**

**أولًا**: صحتهما مع اختلاف جنس رأس المال ووصفه: ومتى اتفق في تقدير بعض أهل الخبرة تساوي المالين، فهذا كافٍ لتتحقق الشريطة المطلوبة، ولا يشترط الحنفية في المفاوضة ولا في العنان اتحاد جنس رأس المال ولا وصفه؛ فتصحان مع اختلاف جنس المالين - سواء قدِّرا على التساوي أم على التفاوت، مهما تكن درجة هذا التفاوت، أم لم يقدرا عند العقد ( وتصح ) بخلاف الجنس: كدنانير من أحدهما، ودراهم من الآخر، وبخلاف الوصف: كبيض وسود - وإن تفاوتت قيمتها. وصرح المالكية باشتراط اتحاد الجنس دون الوصف في النقود خاصة، وهذا عند جماهيرهم خلافًا لأشهب وسحنون.

**ثانيًا**: صحتهما مع عدم خلط المالين: وهذا عند الحنفية والمالكية والحنابلة خلافًا للشافعية كما تقدم.

**ثالثًا**: صحتهما مع عدم تسليم المالين: لا يشترط لصحة المفاوضة أو العنان، أن يخلي كل شريك بين ماله وشريكه، بخلاف المضاربة؛ إذ تتوقف صحتها على تسليم المال إلى المضارب كما سيجيء.

**رابعًا**: لكلٍّ من الشريكين أن يبيع نقدًا ونسيئة: لكلٍّ من الشريكين أن يبيع ويشتري مساومة ومرابحة وتولية ومواضعة، وكيف رأى المصلحة؛ لأن هذا عادة التجار، وله أن يقبض المبيع والثمن ويقبضهما ويخاصم بالدين ويطالب به ويحيله ويحتال ويرد بالعيب فيما وليه هو، وفيما ولي صاحبه، وأما البيع نسيئة فقد ذهب الحنفية إلى أن لكل

من الشريكين أن يبيع ويشتري نسيئة لجريان عادة التجار بهذا وذاك كيفما اتفق، وليس في عقد الشركة ما يمنع من تحكيم هذه العادة؛ ذلك أن ما تضمنه هذا العقد من الإذن في التصرف وقع مطلقًا، كما هو المفروض. ولو تشارطا في عقد الشركة على أن يبيعا نقدًا لا نسيئة، أو نسيئة لا نقدًا، أو أن يبيع أحدهما نقدًا والآخر نسيئة - في شركة العنان - كانا على شرطهما، بل لو تراضيا على مثل هذه القيود بعد العقد وجب الالتزام بذلك، وكذا لو نهى أحدهما شريكه - في شركة العنان - أن يبيع على نحو من الأنحاء بعينه - كأن نهاه أن يبيع نسيئة، أو عن أن يبيع نقدًا، لامتنع عليه أن يفعل ما نهي عنه - حتى لو أنه خالف، لكان ضامنًا حصة شريكه؛ ولذا أفتى ابن نجيم في الذي يبيع نسيئة بعد ما نهاه شريكه، بأن بيعه هذا نافذ في حصة نفسه، موقوف على الإجازة في حصة شريكه؛ بحيث يبطل إن لم يجز. أي ثم يكون في الفوات الضمان.

وعلى وزان البيع نقدًا ونسيئة، يقال في الشراء نقدًا ونسيئة، فإنهما لا يختلفان من هذه الناحية، وإن اختلفا من ناحية أخرى؛ إذ إنه في المفاوضة يكون الشراء دائمًا للشركة - فيما عدا الحاجات الخاصة لكلا الشريكين. أما في شركة العنان، فليس هو كذلك دائمًا، كما سيجيء. نعم في فتاوى قاضي خان: أنه لو اشترى أحد شريكي المفاوضة طعامًا نسيئة - أي بثمن مؤجل - فإن الثمن يكون عليهما، بخلاف ما لو فعل ذلك أحد شريكي العنان، إذ يكون الثمن عليه خاصة، وأنه لو باع أحد شريكي المفاوضة طعامه بعقد سلم، فإنه يكون عقدًا جائزًا على شريكه. والمالكية والحنابلة - كالحنفية - في أن لكل شريك أن يبيع ويشتري نقدًا ونسيئة إلّا أنهم لا يفرقون بين مفاوضة وعنان.

وذهب الشافعية وبعض الحنابلة إلى عدم جواز البيع نسيئة؛ لما فيه من الغرر، وتعريض أموال الشركة للضياع، ما لم يأذن سائر الشركاء. وأقوى الاحتمالين عند الشافعية، إذا وقع الإذن في مطلق نسيئة أو بصيغة عموم: كبع كيف شئت - أن يحمل على الأجل المتعارف، لا غيره كعشر سنين.

**خامسًا**: ذهب الحنفية والمالكية وبعض الحنابلة إلى أن لكل من الشريكين أن يوكل في البيع والشراء وسائر التصرفات؛ كاستئجار أجير أو دابة أو عربة أو صانع أو بيطار لشيء من تجارتهما، وكالإنفاق في مصالح الشركة. على أنه يجوز للشريك الآخر أن يعزل الوكيل الذي وكله شريكه، متى ما شاء، شأن وكيل الوكيل. وذهب الشافعية وأكثر

الحنابلة إلى أنه ليس للشريك حق التوكيل بدون إذن شريكه؛ لأنه إنما ارتضى تصرفه هو، وقاعدتهم: « أن من لا يعمل إلّا بإذن لا يوكل إلّا بإذن ».

**سادسًا**: لكل من الشريكين أن يستأجر من يعمل للشركة، سواء في إصلاح مالها - كعلاج دوابها، وتركيب آلاتها - أم في حراسته وحفظه، أم في الاتجار به، أم في غير ذلك، ويمضي ذلك على شريكه؛ لأن عادة التجار قد جرت بالاستئجار في كل ما يعود نفعه على تجاراتهم.

**سابعًا**: الشريك الذي يؤجر نفسه لمن تكون أجرته ؟ تكون أجرته للشركة، ما لم يكن قد أجر نفسه للخدمة، فحينئذ تكون به خاصة، وكالخدمة في العنان ما هو بمعناها. أما بالنسبة لشركة المفاوضة، فهذا هو صريح ما نقلوه عن التتارخانية إذ تقول: ولو أجر أحد المتفاوضين نفسه، لحفظ شيء، أو خياطة ثوب، أو عمل من الأعمال؛ فالأجر بينهما، وكذلك كل كسب اكتسبه أحدهما، فالأجر بينهما.

ولو أجر نفسه للخدمة، فالأجر له خاصة، وهو مأخوذ من البدائع، وقد علل الكاساني استثناء الخدمة بأن الشريك فيها إنما يملك التقبل على نفسه، دون شريكه، بخلافه فيما عداها؛ فإذا التزم بالخدمة وقام بها، فقد وفى بما لزمه خاصة، فتكون الأجرة كذلك له خاصة، وإذا تقبل عملًا ما غير الخدمة، والتزم به، فإن هذا التقبل والالتزام يكون على كلا الشريكين؛ لأنه يقبل الشركة، فإذا انفرد أحدهما بالعمل الملتزم، وقع العمل عنهما، وكان الذي عمل متبرعًا بحصة شريكه فيه، فتكون الأجرة بينهما، وليس لشريك المفاوضة ولا لشريك العنان، أن يؤجر نفسه لعمل من أعمال تجارتهما، ثم يختص بأجرته، إلّا أن يؤذن له في ذلك إذنًا صريحًا؛ لأنه لا يملك أن يغير مقتضى الشركة، دون صريح الرضا من شريكه، كما قرره الكمال بن الهمام وغيره.

والمقرر عند المالكية والحنابلة أن الشريك يختص بأجرة عمله خارج الشركة، ولو كان من جنس عملها؛ كما لو أخذ مالًا يضارب به في نفس نوع تجارة الشركة ( المنسوجات مثلًا ). غاية ما هناك، أنه إذا شغل بذلك عن العمل في الشركة، فلا بد من إذن شريكه - حتى يكون هذا الإذن بمثابة التبرع له بعمله ذاك، وإلّا كان لهذا الشريك أن يرجع عليه بأجرة مثل ما عمل عنه.

**ثامنًا**: ذهب الحنفية والمالكية وبعض الحنابلة إلى أن لكل من الشريكين أن يدفع

مال الشركة إلى أجنبي مضاربة؛ لأن المضاربة أضعف من الشركة، والأقوى يستتبع الأضعف، وإنما كانت المضاربة أضعف؛ لأن الخسارة فيها يختص بها رب المال، وهي في الشركة على الشريكين بقدر المالين، وفي المضاربة الفاسدة ليس للمضارب شيء من الربح، أما في الشركة الفاسدة فالربح بين الشريكين بقدر ماليهما، ثم مقتضى الشركة الاشتراك في الأصل والربح، ومقتضى المضاربة الاشتراك في الربح دون الأصل. إلَّا أن المالكية يزيدون لجواز المضاربة قيد اتساع المال. وذهب الشافعية والحنابلة - الذين لا يجيزون للشريك التوكيل والاستئجار للتجارة بدون إذن شريكه - إلى منعه من دفع مال الشركة إلى أجنبي مضاربة.

**تاسعًا**: ذهب الحنفية إلى أن لكل من الشريكين أن يودع مال الشركة؛ لأن له أن يتركه في عهدة حارس يستأجره لحفظه، فلأن يكون له ذلك بدون أجر أجدر وأولى. على أن الإيداع من مصالح التجارة؛ إذ تتقى به السرقات، وأخطار الطريق وغير الطريق، أما غير الحنفية، فلا يرون للشريك أن يودع إلَّا إذا دعت إلى ذلك حاجة به؛ إذ المال قد يضيع بالإيداع. حتى لو أنه أودع من غير حاجة، فضاع المال ضمنه.

**عاشرًا**: ذهب أبو حنيفة ومحمد والحنابلة إلى أن لكل من الشريكين أن يسافر بمال الشركة دون إذن شريكه إذا أمن الطريق؛ لأن المفروض أن الشركة أطلقت ولم تقيد بمكان، فالإذن بالتصرف الصادر في ضمنها لكل شريك هو على هذا الإطلاق؛ إذ لا يخرج المطلق عن إطلاقه إلَّا بدليل، ولا دليل، ويستوي بعد ذلك أن يكون السفر قريب الشقة أو بعيدها، وأن يكون المال خفيف المحمل أو ثقيله، على خلاف في كل من هذا وذاك. وذهب الشافعية وأبو يوسف إلى أنه ليس للشريك أن يسافر بمال الشركة إلَّا بإذن صريح أو عرفي أو ضرورة. ومن الإذن العرفي، ما لو عقدت الشركة على ظهر سفينة، ثم استمرت الرحلة إلى المقصد. ومن الضرورة، جلاء أهل البلد عنه لكارثة، أو فرارًا من زحف العدو القاهر؛ فإذا خالف الشريك، فسافر سفرًا غير مسموح به، كان عليه ضمان حصة شريكه لو ضاع المال، لكنه لو باع شيئًا مضى بيعه، دون أي تناف بين هذا وبين ثبوت ضمانه. وكذا المالكية في شركة العنان. أما شريك المفاوضة فليس مقيدًا إلَّا برعاية المصلحة.

**حادي عشر**: يرى الحنفية أن لكل من الشريكين أن يقايل فيما بيع من مال الشركة،

سواء أكان هو البائع أم شريكه؛ لأن الإقالة شراء في المعنى، وهو يملك شراء ما باعه، أو باعه شريكه، وهذا أيضًا هو مذهب المالكية، والمعتمد عند الحنابلة - ولو بناء على أن الإقالة فسخ، على أحد احتمالين - اعتبارًا بالرد بالعيب، إلَّا أنهم قيدوه بالمصلحة؛ كما لو خيف عجز المشتري عن الوفاء بالثمن، أو تبين وقوع غبن على الشركة.

**ثاني عشر**: ليس لأحد الشريكين إتلاف مال الشركة أو التبرع به؛ لأن المقصود بالشركة التوصل إلى الربح، فما لم يكن ثمة إذن صريح من الشريك الآخر، لا يملك أحد الشريكين أن يهب أو يقرض من مال الشركة، قليلًا أو كثيرًا؛ إذ الهبة محض تبرع، والإقراض تبرع ابتداء؛ لأنه إعطاء المال دون تنجز عوض في الحال. فإذا فعل فلا جواز لفعله على شريكه إلَّا بإذن صريح، وإنما ينفذ في حصة نفسه لا غير.

إلا أن المتأخرين أدخلوا بعض المستثنيات على امتناع الهبة؛ إذ أجازوها في اللحم والخبز والفاكهة، وما يجري هذا المجرى مما يتهاداه الناس، ويتسامحون فيه. جاء في الهندية: « له أن يهدي من مال المفاوضة، ويتخذ دعوة منه، ولم يقدر بشيء، والصحيح أنه منصرف إلى المتعارف، وهو ما لا يعده التجار سرفًا ». كما أنهم لم يعتمدوا طريقة أبي يوسف في عدم التفرقة بين هبة الشريك الذي تولى البيع، لثمن ما باع أو إبرائه منه، وبين هبة الشريك الآخر أو إبرائه. ورأوا - خلافًا لأبي يوسف - أن الذي تولى البيع، لو وهب المشتري ثمن ما باعه أو أبرأه منه، نفذ على شريكه، ويرجع عليه شريكه بحصته، كوكيل البيع إذا فعل ذلك حيث ينفذ، ويرجع عليه موكله.

والحكم كذلك عند المالكية أيضًا، إلَّا أنهم يقيدون الإبراء المسموح به بكونه حطًّا من بعض الثمن، ويطلقونه بعد ذلك، فيستوي أن يقع من متولي العقد أو من الشريك الآخر، كما أنهم يضبطون التبرعات المسموح بها للشريك على العموم بما يقره العرف وفق ما يتناسب مع المركز المالي للشركة، وهذا مبدأ عام ينتظم الهدايا، والمآدب، والعواري إذا استألف الناس ترغيبًا لهم في التعامل مع الشركة. وللحنابلة نحو منه، إلَّا أنهم أقل توسعًا في هذا الباب، وأكثر تقيدًا بمراعاة فائدة الشركة.

**ثالث عشر**: ليس لأحد الشريكين أن يؤدي زكاة مال الآخر إلَّا بإذنه؛ لأن العقد بينهما على التجارة، والزكاة ليست منها، ثم إنها بدون إذن رب المال لا تقع الموقع،

لعدم صحتها بدون نية، فتلتحق بالتبرعات، وهو لا يملك التبرع بمال شريكه. فإذا أذن له شريكه فذاك.

**رابع عشر**: ليس لأحد الشريكين أن يخلط مال الشركة بمال له خاص دون إذن شريكه؛ لأن الخلط يستتبع إيجاب حقوق، وقيودًا على حرية التصرف؛ فلا يسلط أحد الشريكين عليه؛ لئلَّا يتجاوز حدود ما رضي به صاحب المال، نصَّ على ذلك الحنفية والحنابلة.

تنبيه: الإذن العام من الشريك - كقوله لشريكه: تصرف كما ترى - يغني غناء الإذن الخاص في كل ما هو من قبيل ما يقع في التجارة؛ كالرهن، والارتهان، والسفر، والخلط بالمال الخاص، وشركة المال مع أجنبي. فمن منع شيئًا من ذلك إلَّا بالإذن، كفى فيه عنده الإذن العام. ولكن هذا الإذن العام لا غناء فيه بالنسبة للهبة، والقرض، وكل ما يعد إتلافًا للمال، أو تمليكًا له بغير عوض، بل لا بد من الإذن الصريح في هذا النوع من التصرفات، لينفذ على الشركة، صرح بهذا الحنفية والشافعية والحنابلة ».

**وفيها أيضًا ( ٩/ ٧٠ - ٧٢ ):**

« **البيع الجبري**:

**تعريفه**: البيع الجبري مركب من لفظين: « البيع » و « الجبري » فالبيع مبادلة مال بمال على وجه مخصوص، والجبري: من جبره على الأمر جبرًا: حمله عليه قهرًا؛ فالبيع الجبري في استعمال الفقهاء هو: البيع الحاصل من مكره بحق، أو البيع عليه نيابة عنه، لإيفاء حق وجب عليه، أو لدفع ضرر، أو تحقيق مصلحة عامة.

**حكمه التكليفي**: يختلف حكم البيع الجبري باختلاف سببه، فإن كان لإيفاء حق، كبيع ماله لإيفاء دين حالٍّ، وبطلب صاحب الحق فهو واجب، وكذا إذا كان لمصلحة عامة، كتوسعة المسجد الذي ضاق على المصلين، أو الطريق العام. ويقوم البيع في الفقه الإسلامي - كسائر العقود القولية - على التراضي الحر على إنشائه من الجانبين لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [ النساء: ٢٩ ]، وخبر: « **إنما البيع عن تراض** »[1]، ولا يقر الفقهاء بيعًا لم يقم على التراضي من الجانبين: البائع والمشتري، إلَّا ما توجبه المصلحة العامة

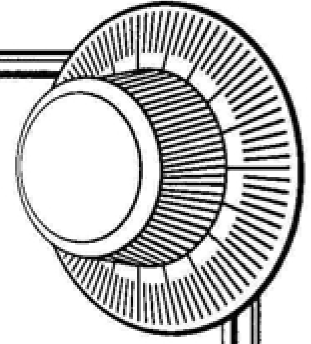
(١) صحيح ابن حبان ( ١١/ ٣٤٠ ) برقم ( ٤٩٦٧ ).

لإحقاق حق، أو تحقيق مصلحة عامة، أو دفع ضرر خاص أو عام، وهو ما يسمى - في عرفهم - الإكراه المشروع، أو الإكراه بحق؛ ومنها: العقود الجبرية التي يجريها الحاكم، إما مباشرة نيابة عمن يجب عليه إجراؤها، إذا امتنع عنها، أو يجبر هو على إجرائها.

ويذكر الفقهاء أمثلة للجبر المشروع على البيع؛ منها: إجبار المدين على بيع ماله:

يجبر المدين على بيع ماله لإيفاء دين حالٍّ، إذا امتنع عن أدائه وله مال ظاهر، فيجبره الحاكم على وفاء الدين بالتعزير عليه بالحبس أو الضرب، فإن أصر على الامتناع قضى الحاكم الدين من ماله جبرًا عليه، إذا كان له مال ظاهر من جنس الدين. هذا محل اتفاق بين الفقهاء. أما إذا كان ماله من غير جنس الدين كالعقار والعروض، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الإمام يبيع ماله عليه جبرًا نيابة عنه. وعند الإمام أبي حنيفة، لا يبيع الحاكم ماله عليه، بل يحبسه حتى يقوم بإيفاء الدين ببيع ماله أو غيره؛ لأن ولاية الحاكم - في نظر الإمام - على من عليه الدين، لا على ماله، فلم ينفذ بيعه في ماله بغير إذنه، ولأن البيع تجارة ولا يصح إلَّا بتراضٍ، وفيه أيضًا نوع من الحجر الذي لا يجيزه أبو حنيفة. وقد خالفه صاحباه في ذلك، فأجازا بيع الحاكم ماله لوفاء دينه بيعًا جبريًّا، ورأيهما هو المفتَى به في المذهب».

* * *



## الفصل الرابع

# الاستثمار في العقارات الترفيهية

## ١- حكم تمويل مشروع إنشاء شاليهات

**المسألة:**

**عرض علينا القيام بتمويل مشروع إنشاء شاليهات على الواجهة البحرية تتضمن: مطاعم، ومقاهيَ، وألعابًا متنوعة، علمًا بأن المشروع سيكون خاصًا بالعائلات، فهل يجوز لنا القيام بذلك؟**

**الرأي الشرعي:**

ترى الهيئة عدم القيام بذلك سدًّا للذرائع، وحفاظًا على سمعة بيت التمويل الكويتي.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٧٩٨).

***

## ٢- بيع الشاليه مرابحة دون التعرض للأرض المقام عليها

**المسألة:**

**هل يجوز شراء حق انتفاع شاليه على البحر مرابحة بالأجل، وذلك على حالته الراهنة حيث يحتاج إلى بعض الإصلاحات؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز شراء الشاليه كما هو، وبيعه مرابحة، بشرط ألَّا يتعرض لبيع الأرض؛ لأنها ليست ملكًا للبائع بل هي ملك للدولة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٥٧٨).

## ٣- بيع الشاليه مرابحة دون التعرض لبيع الأرض المقام عليها

**المسألة:**

**يقوم بيت التمويل الكويتي بشراء الشاليهات من أثاث ومتاع، والبناء المقام على الأرض التي هي ملك للدولة مؤجرة بحق الانتفاع لمدة معينة، هل يجوز لنا الشراء والبيع في هذه الشاليهات، وما في حكمها من مزارع وغيره؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز شراء الشاليه كما هو، وبيعه مرابحة، بشرط ألَّا يتعرض لبيع الأرض؛ لأنها ليست ملكًا للبائع بل هي ملك للدولة، وكل عقد يدور حول بيع المنفعة فحكمه كحكم الشاليه سواء كان مزرعة، أو غيرها.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٥٨٧).

* * *

## ٤- حكم تمويل مشروع إنشاء نادٍ سياحي

**المسألة:**

**مشروعية تمويل إنشاء نادٍ سياحي ترفيهي، والذي طلبت الهيئة حين عرضه التأكد من بعض الضوابط الشرعية التي يجب مراعاتها في إنشاء المشروع.**

**وكذلك عرض رد الشركة المتقدمة بالمشروع ونصه:**

**نود إفادتكم بأن الهدف الأساسي من إقامة هذا المشروع هو توفير ما تحتاجه النفس البشرية من أنشطة رياضية وترفيهية، وخدمية تهدف إلى خدمة أفراد الأسرة الكويتية على اختلاف أعمارها، ومراعاة أن يكون دعامة في المحافظة على تقاليدنا العريقة في ظل الالتزام التام بتعاليم ديننا الإسلامي الحنيف، وشريعتنا السمحاء، وبكافة الأنظمة والقوانين والأعراف الكويتية.**

**والمشروع مقسم إلى أنشطة متنوعة رياضية وترفيهية وخدمية، وقد روعي فيه التالي:**

**١ - تخصيص قسم خاص من هذه الأنشطة للسيدات، علاوة على التوجه - إن شاء اللَّه - على تخصيص يوم في الأسبوع للسيدات أيضًا في كافة الأنشطة التي يشملها المشروع.**

**٢- لجمع شمل الأسرة فقد تم تخصيص قسم للأطفال يقوم بالإشراف عليه مشرفات اجتماعيات على مستوًى تربوي عالٍ.**

**٣- روعي في تصميم المشروع استيعابه مستقبلًا لإقامة الدورات، والمسابقات الأولمبية العالمية.**

**٤- مراعاة لتعاليم ديننا الإسلامي الحنيف فقد تم تخصيص مساحة من المشروع لإقامة مسجد حتى لا يفوت على رواد المشروع إقامة الشعائر في مواقيتها.**

---

**الرأي الشرعي:**

---

رأت الهيئة أنه إذا تأكد بيت التمويل الكويتي من أن صاحب المشروع سيلتزم بذلك فلا بأس في تمويل المشروع.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٩٩).

❋ ❋ ❋

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الرابع

## ( الاستثمار في العقارات الترفيهية )

**جاء في الموسوعة الفقهية ( ٢٤/ ٢٧٦ - ٢٨٢ ):**

سد الذرائع:

**التعريف**: السد في اللغة: إغلاق الخلل، والذريعة: الوسيلة إلى الشيء، يقال: تذرع فلان بذريعة أي توسل بها إلى مقصده، والجمع ذرائع، وفي الاصطلاح: هي الأشياء التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل محظور. ومعنى سد الذريعة: حسم مادة وسائل الفساد دفعًا لها إذا كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إلى مفسدة.

**الحكم الإجمالي**: اختلف العلماء في حكم سد الذرائع واعتبارها من أدلة الفقه؛ فذهب المالكية والحنابلة إلى أنها من أدلة الفقه، واستدلوا بما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾ [ الأنعام: ١٠٨ ]، قالوا: نهى تبارك وتعالى عن سب آلهة الكفار لئلا يكون ذلك ذريعة إلى سب الله تعالى، ونهى الله سبحانه عن كلمة ( راعنا ) بقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقُولُوا رَاعِنَا وَقُولُوا انظُرْنَا ﴾ [ البقرة: ١٠٤ ] لئلا يكون ذلك ذريعة لليهود إلى سب النبي ﷺ؛ لأن كلمة ( راعنا ) في لغتهم سب للمخاطب.

٢ - قوله ﷺ: « **دع ما يريبك إلى ما لا يريبك** »[1]، وقوله ﷺ: « **الحلال بيِّن والحرام بيِّن وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في المشبهات كان كراع يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه. ألا وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى الله في أرضه محارمه** »[2]. وقال ابن رشد: إن أبواب الذرائع في الكتاب والسنة يطول ذكرها ولا يمكن حصرها.

(١) صحيح ابن حبان ( ٢/ ٤٩٨ ) برقم ( ٧٢٢ ).
(٢) صحيح البخاري ( ١/ ٢٨ ) برقم ( ٥٢ ).

إن إباحة الوسائل إلى الشيء المحرم المفضية إليه نقض للتحريم، وإغراء للنفوس به، وحكمة الشارع وعلمه يأبى ذلك كل الإباء، بل سياسة ملوك الدنيا تأبى ذلك، فإن أحدهم لو منع جنده أو رعيته من شيء، ثم أباح لهم الطرق والوسائل إليه - لعد متناقضًا، ولحصل من جنده ورعيته خلاف مقصوده. وكذلك الأطباء إذا أرادوا حسم الداء منعوا صاحبه من الطرق والذرائع الموصلة إليه، وإلَّا فسد عليهم ما يرومون إصلاحه.

استقراء موارد التحريم في الكتاب والسنة يظهر أن المحرمات منها ما هو محرم تحريم المقاصد، كتحريم الشرك والزنى وشرب الخمر والقتل العدوان، ومنها ما هو تحريم للوسائل والذرائع الموصلة لذلك والمسهلة له. استقرى ذلك ابن القيم فذكر لتحريم الذرائع تسعة وتسعين مثالًا من الكتاب والسنة؛ فمن سد الذرائع إلى الزنى: تحريم النظر المقصود إلى المرأة، وتحريم الخلوة بها، وتحريم إظهارها للزينة الخفية، وتحريم سفرها وحدها سفرًا بعيدًا ولو لحجٍّ أو عمرة على خلاف وتفصيل في ذلك، وتحريم النظر إلى العورات، ووجوب الاستئذان عند الدخول إلى البيوت، وكثير من الأحكام الواردة في الكتاب والسنة مما يتعلق بذلك.

ومن سد الذرائع إلى شرب المسكر: تحريم القليل منه ولو قطرة، كما في الحديث: « **لو رخصت لكم في هذه لأوشك أن تجعلوها مثل هذه** »[١]، والنهي عن الخليطين، والنهي عن شرب العصير بعد ثلاث، والنهي عن الانتباذ في بعض الأوعية التي يسرع التخمر إلى ما ينتبذ فيها.

ومن سد الذرائع إلى القتل: النهي عن بيع السلاح في الفتنة، والنهي عن تعاطي السيف مسلولًا، وإيجاب القصاص درءًا للتهاون بالقتل، لقوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ ﴾ [البقرة: ١٧٩]. وكثير من منهيات الصلاة ومكروهاتها مرجعها إلى هذا الأصل، كالنهي عن الصلاة عند شروق الشمس وعند زوالها وعند غروبها، وكراهة الصلاة إلى الصورة، أو النار، أو وجه إنسان. وكالنهي عن البيع بعد نداء الجمعة؛ لأن البيع وسيلة إلى التخلف عن الجمعة أو فوات بعضها. وفي فسخ البيع - إن وقع في وقت النهي - خلافٌ.

وأنكر الشافعية والحنفية ذلك، وقالوا: إن سد الذرائع ليس من أدلة الفقه؛ لأن الذرائع

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل ( ٤/ ٢٠٦ ) برقم ( ١٧٨٦٥ ).

هي الوسائل، والوسائل مضطربة اضطرابًا شديدًا؛ فقد تكون حرامًا، وقد تكون واجبة، وقد تكون مكروهة، أو مندوبة، أو مباحة. وتختلف مع مقاصدها حسب قوة المصالح والمفاسد وضعفها، وخفاء الوسيلة وظهورها، فلا يمكن ادعاء دعوى كلية باعتبارها ولا بإلغائها، ومن تتبع فروعها الفقهية ظهر له هذا، ويفهم من كلام المالكية أنها - من حيث هي - غير كافية في الاعتبار؛ إذ لو كانت كذلك لاعتبرت مطلقًا وليس كذلك؛ بل لا بد من فضل خاص يقتضي اعتبارها أو إلغاءها، وقالوا: إن الشرع مبني على الحكم بالظاهر، كما قد أطلع اللَّه رسوله على قوم يظهرون الإسلام ويبطنون الكفر، ولم يجعل له أن يحكم عليهم في الدنيا بخلاف ما أظهروا، وحكم في المتلاعنين بدرء الحد مع وجود علامة الزنى، وهو أن المرأة أتت بالولد على الوصف المكروه. قال الشافعي: وهذا يبطل حكم الدلالة التي هي أقوى من الذرائع، فإذا أبطل الأقوى من الدلائل أبطل الأضعف من الذرائع كلها.

وقد قسم القرافي الذرائع إلى الفساد ثلاثة أقسام: قسم أجمعت الأمة على سده ومنعه وحسمه؛ كحفر الآبار في طرق المسلمين، فإنه وسيلة إلى إهلاكهم فيها، وكذلك إلقاء السم في أطعمتهم، وسب الأصنام عند من كان من أهلها، ويعلم من حاله أنه يسب اللَّه تعالى عند سبها. وقسم أجمعت الأمة على عدم منعه، وأنه ذريعة لا تسد، ووسيلة لا تحسم؛ كالمنع من زراعة العنب خشية أن تعصر منه الخمر فإنه لم يقل به أحد، وكالمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنى. وقسم اختلف فيه العلماء هل يسد أم لا؛ كبيوع الآجال عند المالكية، كمن باع سلعة إلى شهر بعشرة دراهم، ثم اشتراها نقدًا بخمسة قبل آخر الشهر؛ فمالكٌ يقول: إنه أخرج من يده خمسة الآن وأخذ عشرة آخر الشهر، فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلًا بإظهار صورة البيع لذلك، والشافعي يقول: ينظر إلى صورة البيع ويحمل الأمر على ظاهره فيجوز ذلك، قال القرافي: وهذه البيوع تصل إلى ألف مسألة اختص بها مالكٌ وخالفه فيها الشافعي.

أما القسم الأول الذي أجمعت الأمة عليه، فهو ما كان أداؤه إلى المفسدة قطعيًّا، فلا خلاف في أنه يسد، ولكن التقي السبكي من الشافعية قال: ليس هذا من باب سد الذرائع، بل هو من تحريم الوسائل، والوسائل تستلزم المتوسل إليه، ولا نزاع في هذا، كمن حبس شخصًا ومنعه الطعام والشراب فهذا قاتل له، وليس هذا من سد الذرائع

في شيء، والنزاع بيننا وبين المالكية ليس في الذرائع وإنما هو في سدها. وقال التاج ابن السبكي: ولم يصب من زعم أن قاعدة سد الذرائع يقول بها كل أحد، فإن الشافعي لا يقول بشيء منها. وقد صرح الشافعي بمذهبه في ذلك فقال: لا يفسد عقد أبدًا إلّا بالعقد نفسه، ولا يفسد بشيء تقدمه ولا تأخره، ولا بتوهم. ولا تفسد العقود بأن يقال: هذه ذريعة، وهذه نية سوء، ألا ترى لو أن رجلًا اشترى سيفًا، ونوى بشرائه أن يقتل به، كان الشراء حلالًا، وكانت نية القتل غير جائزة، ولم يبطل بها البيع. قال: وكذلك لو باع البائع سيفًا من رجل لا يراه أنه يقتل به رجلًا كان هكذا.

وأما القسم الذي أجمعت الأمة على أنه لا يسد فهو ما كان أداؤه إلى المفسدة قليلًا أو نادرًا. وقد بيَّن ابن القيم أن الذريعة إلى الفساد تسد سواء قصد الفاعل التوصل بها إلى الفساد أو لم يقصد ذلك.

وأما القسم الذي اختلف فيه فهو ما كان أداؤه إلى المفسدة كثيرًا لكنه ليس غالبًا، فهذا موضع الخلاف، والخلاف من ذلك جارٍ في غير ما ورد في الكتاب والسنة سده من الذرائع، أما ما جاء النص بسده منها في النصوص الشرعية الثابتة فلا خلاف في الأخذ بذلك؛ كالنهي عن سب آلهة المشركين لئلّا يسبوا اللّه تعالى، وكالنهي عن الصلاة عند طلوع الشمس وغروبها. وإنما الخلاف في جواز حكم المجتهد بتحريم الوسيلة المباحة إن كانت تفضي إلى المفسدة لا على سبيل القطع أو الغلبة.

وفيما يلي فروع تنبني على هذا الأصل:

أ - بيوع الآجال: وهي بيوع ظاهرها الجواز، لكن منع منها مالكٌ ما كثر قصد الناس له توصلًا للربا الممنوع فيمنع ولو لم يقصده العاقد سدًّا للذريعة، فإن قل قصد الناس له لم يمنع. فمما يمنع منها البيع الذي يؤدي إلى سلف بمنفعة؛ كما لو باع سلعة بعشرة إلى سنة ثم يشتريها بخمسة نقدًا، فآل أمره لدفع خمسة نقدًا يأخذ عنها بعد الأجل عشرة.

ب - ومنها مسألة تأجيل الصداق: فيكره عند المالكية تأجيل الصداق ولو إلى أجل معلوم - كسنةٍ مثلًا - إن كان المؤجل الصداق كله، لئلا يتذرع الناس إلى النكاح بغير صداق ويظهروا أن هناك صداقًا مؤجلًا.

ج - إذا اشترى ثمرًا على رؤوس الشجر قبل بدو صلاحه - جاز إن شرطا القطع في الحال، فإن شرطا ذلك ثم ترك على الشجر حتى بدا صلاحه، فإن كان قاصدًا لتركه

حال العقد - فالبيع باطل من أصله عند أحمد، أما إن تركه ولم يكن قاصدًا لذلك حين العقد - فعن أحمد روايتان؛ أصحهما: يبطل أيضًا؛ لأن تصحيح البيع في هذه الصورة يكون ذريعة إلى شراء الثمرة قبل بدو صلاحها ثم تترك إلى أن يبدو صلاحها، فيكون ذريعة إلى الحرام، فيكون حرامًا، ولا يبطل البيع بذلك عند أكثر الفقهاء، وهو الرواية الأخرى عن أحمد.

د - صيام يوم الشك والست من شوال: جاء في فتح القدير نقلًا عن تحفة الفقهاء: يكره الصوم قبل رمضان بيوم أو يومين لقول النبي ﷺ: « **لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين، إلَّا أن يوافق صومًا كان يصومه أحدكم** »[١]، قال: وإنما كره ذلك لئلَّا يظن أنه زيادة على صوم رمضان إذا اعتادوا ذلك، وعن هذا قال أبو يوسف: يكره وصل رمضان بست من شوال، قال: ولا يكره صوم يوم الشك تطوعًا إن كان على وجه لا يعلم به العوام لئلَّا يعتادوا صومه فيظنه الجهال زيادة في رمضان. وهو مذهب المالكية في صيام الست من شوال، قال ابن رشد في المقدمات: كره مالك أن يلحق برمضان صيام ست من شوال مخافة أن يلحق برمضان ما ليس منه أهل الجهالة والجفاء، وأما الرجل في خاصة نفسه فلا يكره له صيامها، وقال في الذخيرة: وفي صحيح مسلم « **من صام رمضان ثم أتبعه ستًّا من شوال** »[٢] الحديث، قال: واستحب مالك صيامها في غيره خوفًا من إلحاقها برمضان عند الجهال. وإنما عينه الشرع من شوال للخفة على المكلف بقربه من الصوم، وإلا فالمقصود حاصل من غيره فيشرع التأخير جمعًا بين المصلحتين. اهـ، وإتباع صوم الست من شوال مستحب عند الشافعية والحنابلة.

هـ - قضاء القاضي بعلمه: اختلف الفقهاء في صحة قضاء القاضي بعلمه؛ فذهب مالك إلى منع ذلك في الحدود وغيرها، سواء علمه قبل ولايته أو بعدها، وهو - أيضًا - رواية عن أحمد. ومما احتج به لهذا القول أن تجويز ذلك يفضي إلى تهمة القاضي، والحكم بما اشتهى ويحيله على علمه، وهو - أيضًا - مذهب أبي حنيفة والشافعي في الحدود التي للَّه تعالى؛ لأنها مبنية على الستر، ومذهب أبي حنيفة - أيضًا - في حقوق

---

(١) صحيح البخاري ( ٢/ ٦٧٦ ) برقم ( ١٨١٥ ) بلفظ: « لا يتقدمن أحدكم رمضان بصوم يوم أو يومين إلا أن يكون رجل كان يصوم صومه فليصم ذلك اليوم ».

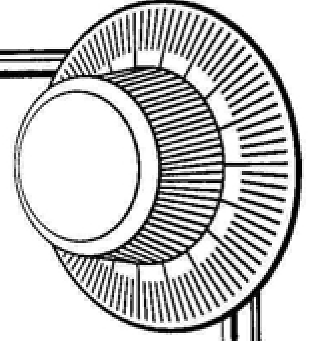
(٢) صحيح مسلم ( ٢/ ٨٢٢ ) برقم ( ١١٦٤ ).

الآدميين التي علمها قبل ولايته، لا فيما علمه منها بعد ولايته، والقول الآخر للشافعي واختاره المزني، وهو الرواية الأخرى عن أحمد: يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه.

**فتح الذرائع:**

المراد بفتح الذرائع: تيسير السبل إلى مصالح البشر، قال القرافي المالكي: اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة؛ كالسعي إلى الجمعة والحج. والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطة. ومما يدل على حسن الوسائل الحسنة قول اللَّه تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلَا نَصَبٌ وَلَا مَخْمَصَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا يَطَـُٔونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَّيْلًا إِلَّا كُتِبَ لَهُم بِهِۦ عَمَلٌ صَـٰلِحٌ ﴾ [التوبة: ١٢٠]، فأثابهم اللَّه على الظمأ والنصب وإن لم يكونا من فعلهم؛ لأنهما حصلا لهم بسبب التوسل إلى الجهاد الذي هو وسيلة لإعزاز الدين وصون المسلمين، ثم ذكر القرافي أمثلة من ذلك؛ منها التوسل إلى فداء أسارى المسلمين، بدفع المال للكفار الذي هو محرم عليهم الانتفاع به بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة عند المالكية. ومنها دفع مال لرجل يأكله حرامًا حتى لا يزني بامرأة إذا عجز عن دفعه عنها إلَّا بذلك، وكدفع المال للمحارب حتى لا يقع القتل بينه وبين صاحب المال عند مالك، ولكنه اشترط في المال أن يكون يسيرًا، قال: فهذه الصور كلها الدفع فيها وسيلة إلى المعصية بأكل المال ومع ذلك فهو مأمور به، لرجحان ما يحصل من المصلحة مع هذه المفسدة.

***



## الفصل الخامس

# الاستثمار في عقارات تدار في أعمال محرمة

### ١- تملك عقارات مؤجرة لمحرم بقصد بيعها بالمرابحة

**المسألة:**

**ما الحكم في تملك عقارات مؤجرة لمحرم بقصد بيعها بالمرابحة؟**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من شراء بعض العقارات، أو المحلات بالمرابحة للعملاء إذا كانت مؤجرة مسبقًا لمن يستخدمها في أشياء محرمة، وذلك بقصد بيعها بالمرابحة؛ لأن البائع ( وهو البنك ) لا علاقة له بالتصرف المحرم الذي جرى على مسئولية المستأجر والمالك الأول، وإن الفترة التي تملك خلالها البنك العقار هي غير مقصود بها استمرار الملك، واستمرار التأجير بل تم الوعد لنقل العقار إلى ملك المشتري، مع التأكيد على أنه إذا انتهى عقد التأجير للغرض المحرم خلال فترة تملك البنك؛ فلا يجوز للبنك حينئذ تجديد عقد الإيجار للغرض المحرم.

وتؤكد الهيئة على عدم الدخول في مثل هذه العملية إلَّا بعد الرجوع إلى المستشار الشرعي للمصرف، واستمرار متابعته لتنفيذها.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - فتاوى الهيئة الشرعية للبركة - فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م ) - فتوى رقم ( ١٢/ ٩ )، ( هـ.ش.م ) ( ٢/ ٩٦ ) الهيئة الشرعية الموحدة.

***

## ٢- حكم شراء عقار باستثناء جزء منه مؤجر لمطعم يقدم الخمور

**المسألة:**

ما مدى مشروعية شراء عقار في المملكة المتحدة يحتوي على مكاتب مستأجرة بالكامل من قبل شركة نفط، وبعد مراجعة عقود الإيجار بين المالك الأصلي، والمستأجر المبرمة منذ سنة ١٩٨١م لمدة عشرين عامًا اتضح لنا ما يلي:

وجود عقدين منفصلين:

( أ ) عقد إيجار بمبلغ ( ١,٤٠٠,٠٠٠ ) جنيه إسترليني سنويًا، لصالح المبنى المكون من خمسة طوابق، وهي جميعها مكاتب لشركة النفط بمساحة قدرها ( ٨,٥ هكتار ) وعلى أساس هذا الدخل فقط قررنا شراء العقار.

( ب ) عقد إيجار بمبلغ ( ٥٠ ) جنيه إسترليني سنويًا، لأرض الفضاء المجاورة بمساحة ( ١,٥ هكتار ) على أن يقوم المستأجر لاحقًا ببناء مركز رياضي على نفقته الخاصة لنفعة موظفي الشركة فقط. واتضح لنا من بند الاستعمال أن المركز يحتوي على عدة استعمالات ( ملاعب تنس - كرة سلة - كرة قدم - محاضرات - .. إلخ )؛ وإمكانية بيع المشروبات الكحولية لموظفي الشركة فقط.

وحيث إن أي تغيير في عقود الإيجار في المملكة المتحدة يجب أن يحوز على موافقة المستأجر، فعند عرض فكرة حذف الفقرة الخاصة بالمشروبات الكحولية على المالك كي يفاوض المستأجر عليها، رفض المالك عرض الموضوع على المستأجر، وذلك تخوفًا من مطالبة المستأجر بتغييرات في الإيجارات، أو أي مطالبات أخرى.

وبناءً على ذلك، تم العرض على المالك أن نقوم بشراء العقار الذي يحتوي على مكاتب شركة النفط فقط ( ٨,٥ هكتار ). وأن نأخذ أولوية حق شراء الأرض التي تحتوي على المركز الرياضي ( ١,٥ هكتار ) خلال مدة ( ٢٠ ) سنة بمبلغ ( ١٠٠ ) جنيه إسترليني، حيث إن المالك قد وافق على ذلك، وسوف يقوم بتأسيس شركة خاصة بامتلاك المركز الرياضي تكون مرهونة لصالحنا، على أن يكون باستطاعتنا شراء تلك الشركة في أي وقت خلال العشرين سنة، أو تحويلها إلى طرف ثالث.

فما الحكم الشرعي في ذلك؟ بارك اللّه فيكم.

**الرأي الشرعي:**

اطلعت الهيئة على السؤال، واستمعت إلى شرح مفصل للموضوع، ورأت أنه لا مانع شرعًا من شراء الجزء الخاص بمباني ومكاتب شركة النفط المكون من ( ٥ ) طوابق، والذي مساحته ( ٨,٥ هكتار )، وحفظ حق الأولوية في شراء المركز الرياضي عند زوال الأسباب المانعة شرعًا.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي – الكويت – فتوى رقم (٦٠٦).

***

## ٣- حكم شراء مبنى يضم مكاتب شركة لإنتاج الخمور

**المسألة:**

**شركة لإنتاج الخمور في دولة أوربية تستأجر مبنى هو مكاتبها الحالية، عرض المالك المبنى للبيع، فهل يجوز للمسلم أن يشتري هذا المبنى مع العلم أنه لا يحق له إخراج المستأجرين الموجودين فيه وفق قوانين تلك الدولة؟**

**الرأي الشرعي:**

رأت الهيئة أن إقدام المسلم على شراء هذه البناية لا يجوز لما فيه من الإعانة على المنكر والمعصية.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي – الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي- الكويت – فتوى رقم (٧٨٢).

***

## ٤- حكم شراء مبنى يوجد فيه محل لبيع الخمور أو فرع لبنك ربوي

**المسألة:**

**تلجأ المؤسسات الاستثمارية إلى الأسواق العالمية في مجال العقار، وعند تقدمها لشراء بعض العقارات المعروضة يتضح أنها تحتوي على مطعم أو مقهًى، أو محل لبيع الخمور مع بعض المباحات، أو قد يكون فيه ربوي، وبما أن قوانين الإيجار في البلدان الغربية لا تخول المالك فسخ العقد، وقد تكون مدد العقود طويلة، فهل يجوز شرعًا شراء العقارات مما ذكرنا؟**

**الرأي الشرعي:**

ترى الهيئة عدم الدخول في شراء هذه العقارات التى يوجد فيها بنك مستقل في مبنًى خاص له وَبِهِ عقد مستقل، وكذلك إذا كان هناك محل مستقل ومخصص لبيع الخمور، أو غيرها من المحرمات، وبعقد خاص.

وإذا كان هناك مخزن لبيع الأغذية المشروعة، وخصص به زاوية من زواياه لبيع المحرمات من خمور، ولحم خنزير بصفة مستمرة ومشهودة، فترى الهيئة عدم الدخول أيضًا وذلك سدًّا للذرائع، حتى لا يقع السائل في المحذور الشرعي، ولئلَّا يكون في ذلك إعانة على معصية ومحرم.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي- الكويت - فتوى رقم (٦٠٠).

***

## ٥- حكم تأجير عقار لمكاتب شركة تأمين

**المسألة:**

**هل يجوز أن نؤجر عقارًا - نملكه في أوروبًا - لشركات التأمين التي تزاول كافة أنواع التأمين؟**

**الرأي الشرعي:**

بما أن شركات التأمين تقوم بأعمال أكثرها محرم - وبالأخص في البلاد الأجنبية - فلا يجوز لبيت التمويل تأجيرها عقارًا يملكه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٤٥).

***

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الخامس

## ( الاستثمار في عقارات تدار في أعمال محرمة )

**جاء في الموسوعة الفقهية ( ٢٤ / ٢٧٦ - ٢٨٢ ):**

سد الذرائع:

**التعريف**: السد في اللغة: إغلاق الخلل، والذريعة: الوسيلة إلى الشيء، يقال: تذرع فلان بذريعة أي توسل بها إلى مقصده، والجمع ذرائع، وفي الاصطلاح: هي الأشياء التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل محظور. ومعنى سد الذريعة: حسم مادة وسائل الفساد دفعًا لها إذا كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إلى مفسدة.

**الحكم الإجمالي**: اختلف العلماء في حكم سد الذرائع واعتبارها من أدلة الفقه؛ فذهب المالكية، والحنابلة إلى أنها من أدلة الفقه، واستدلوا بما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا۟ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّوا۟ ٱللَّهَ عَدْوًۢا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ [ الأنعام: ١٠٨ ]، قالوا: نهى تبارك وتعالى عن سب آلهة الكفار لئلا يكون ذلك ذريعة إلى سب اللّه تعالى، ونهى اللّه سبحانه عن كلمة ( راعنا ) بقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَقُولُوا۟ رَٰعِنَا وَقُولُوا۟ ٱنظُرْنَا ﴾ [ البقرة: ١٠٤ ] لئلا يكون ذلك ذريعة لليهود إلى سب النبي ﷺ؛ لأن كلمة ( راعنا ) في لغتهم سب للمخاطب.

٢ - قوله ﷺ: « **دع ما يريبك إلى ما لا يريبك** »[١]، وقوله ﷺ: « **الحلال بيِّن والحرام بيِّن وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في المشبهات كان كراع يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه. ألا وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى اللّه في أرضه محارمه** »[٢]. وقال ابن رشد: إن أبواب الذرائع في الكتاب والسنة يطول ذكرها ولا يمكن حصرها.

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

إن إباحة الوسائل إلى الشيء المحرم المفضية إليه نقض للتحريم، وإغراء للنفوس به، وحكمة الشارع وعلمه يأبى ذلك كل الإباء، بل سياسة ملوك الدنيا تأبى ذلك، فإن أحدهم لو منع جنده أو رعيته من شيء، ثم أباح لهم الطرق والوسائل إليه - لعد متناقضًا، ولحصل من جنده ورعيته خلاف مقصوده. وكذلك الأطباء إذا أرادوا حسم الداء منعوا صاحبه من الطرق والذرائع الموصلة إليه، وإلَّا فسد عليهم ما يرومون إصلاحه.

استقراء موارد التحريم في الكتاب والسنة يظهر أن المحرمات منها ما هو محرم تحريم المقاصد، كتحريم الشرك والزنى وشرب الخمر والقتل العدوان، ومنها ما هو تحريم للوسائل والذرائع الموصلة لذلك والمسهلة له. استقرى ذلك ابن القيم فذكر لتحريم الذرائع تسعة وتسعين مثالًا من الكتاب والسنة؛ فمن سد الذرائع إلى الزنى: تحريم النظر المقصود إلى المرأة، وتحريم الخلوة بها، وتحريم إظهارها للزينة الخفية، وتحريم سفرها وحدها سفرًا بعيدًا ولو لحجٍّ أو عمرة على خلاف وتفصيل في ذلك، وتحريم النظر إلى العورات، ووجوب الاستئذان عند الدخول إلى البيوت، وكثير من الأحكام الواردة في الكتاب والسنة مما يتعلق بذلك.

ومن سد الذرائع إلى شرب المسكر: تحريم القليل منه ولو قطرة، كما في الحديث: « **لو رخصت لكم في هذه لأوشك أن تجعلوها مثل هذه** »[1]، والنهي عن الخليطين، والنهي عن شرب العصير بعد ثلاث، والنهي عن الانتباذ في بعض الأوعية التي يسرع التخمر إلى ما ينتبذ فيها.

ومن سد الذرائع إلى القتل: النهي عن بيع السلاح في الفتنة، والنهي عن تعاطي السيف مسلولًا، وإيجاب القصاص درءًا للتهاون بالقتل، لقوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ ﴾ [البقرة: ١٧٩]. وكثير من منهيات الصلاة ومكروهاتها مرجعها إلى هذا الأصل، كالنهي عن الصلاة عند شروق الشمس وعند زوالها وعند غروبها، وكراهة الصلاة إلى الصورة، أو النار، أو وجه إنسان. وكالنهي عن البيع بعد نداء الجمعة؛ لأن البيع وسيلة إلى التخلف عن الجمعة أو فوات بعضها. وفي فسخ البيع - إن وقع في وقت النهي - خلافٌ.

وأنكر الشافعية والحنفية ذلك، وقالوا: إن سد الذرائع ليس من أدلة الفقه؛ لأن الذرائع هي الوسائل، والوسائل مضطربة اضطرابًا شديدًا؛ فقد تكون حرامًا، وقد تكون واجبة،

---

(١) سبق تخريجه.

وقد تكون مكروهة، أو مندوبة، أو مباحة. وتختلف مع مقاصدها حسب قوة المصالح والمفاسد وضعفها، وخفاء الوسيلة وظهورها، فلا يمكن ادعاء دعوى كلية باعتبارها ولا بإلغائها، ومن تتبع فروعها الفقهية ظهر له هذا، ويفهم من كلام المالكية أنها - من حيث هي - غير كافية في الاعتبار؛ إذ لو كانت كذلك لاعتبرت مطلقًا وليس كذلك؛ بل لا بد من فضل خاص يقتضي اعتبارها أو إلغاءها، وقالوا: إن الشرع مبني على الحكم بالظاهر، كما قد أطلع اللّه رسوله على قوم يظهرون الإسلام ويبطنون الكفر، ولم يجعل له أن يحكم عليهم في الدنيا بخلاف ما أظهروا، وحكم في المتلاعنين بدرء الحد مع وجود علامة الزنى، وهو أن المرأة أتت بالولد على الوصف المكروه. قال الشافعي: وهذا يبطل حكم الدلالة التي هي أقوى من الذرائع، فإذا أبطل الأقوى من الدلائل أبطل الأضعف من الذرائع كلها.

وقد قسم القرافي الذرائع إلى الفساد ثلاثة أقسام: قسم أجمعت الأمة على سده ومنعه وحسمه؛ كحفر الآبار في طرق المسلمين، فإنه وسيلة إلى إهلاكهم فيها، وكذلك إلقاء السم في أطعمتهم، وسب الأصنام عند من كان من أهلها، ويعلم من حاله أنه يسب اللّه تعالى عند سبها. وقسم أجمعت الأمة على عدم منعه، وأنه ذريعة لا تسد، ووسيلة لا تحسم؛ كالمنع من زراعة العنب خشية أن تعصر منه الخمر فإنه لم يقل به أحد، وكالمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنى. وقسم اختلف فيه العلماء هل يسد أم لا؛ كبيوع الآجال عند المالكية، كمن باع سلعة إلى شهر بعشرة دراهم، ثم اشتراها نقدًا بخمسة قبل آخر الشهر؛ فمالكٌ يقول: إنه أخرج من يده خمسة الآن وأخذ عشرة آخر الشهر، فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلًا بإظهار صورة البيع لذلك، والشافعي يقول: ينظر إلى صورة البيع ويحمل الأمر على ظاهره فيجوز ذلك، قال القرافي: وهذه البيوع تصل إلى ألف مسألة اختص بها مالكٌ وخالفه فيها الشافعي.

أما القسم الأول الذي أجمعت الأمة عليه، فهو ما كان أداؤه إلى المفسدة قطعيًّا، فلا خلاف في أنه يسد، ولكن التقي السبكي من الشافعية قال: ليس هذا من باب سد الذرائع، بل هو من تحريم الوسائل، والوسائل تستلزم المتوسل إليه، ولا نزاع في هذا، كمن حبس شخصًا ومنعه الطعام والشراب فهذا قاتل له، وليس هذا من سد الذرائع في شيء، والنزاع بيننا وبين المالكية ليس في الذرائع وإنما هو في سدها. وقال التاج

ابن السبكي: ولم يصب من زعم أن قاعدة سد الذرائع يقول بها كل أحد، فإن الشافعي لا يقول بشيء منها. وقد صرح الشافعي بمذهبه في ذلك فقال: لا يفسد عقد أبدًا إلّا بالعقد نفسه، ولا يفسد بشيء تقدمه ولا تأخره، ولا بتوهم. ولا تفسد العقود بأن يقال: هذه ذريعة، وهذه نية سوء، ألا ترى لو أن رجلًا اشترى سيفًا، ونوى بشرائه أن يقتل به، كان الشراء حلالًا، وكانت نية القتل غير جائزة، ولم يبطل بها البيع. قال: وكذلك لو باع البائع سيفًا من رجل لا يراه أنه يقتل به رجلًا كان هكذا.

وأما القسم الذي أجمعت الأمة على أنه لا يسد فهو ما كان أداؤه إلى المفسدة قليلًا أو نادرًا. وقد بيَّن ابن القيم أن الذريعة إلى الفساد تسد سواء قصد الفاعل التوصل بها إلى الفساد أو لم يقصد ذلك.

وأما القسم الذي اختلف فيه فهو ما كان أداؤه إلى المفسدة كثيرًا لكنه ليس غالبًا، فهذا موضع الخلاف، والخلاف من ذلك جارٍ في غير ما ورد في الكتاب والسنة سده من الذرائع، أما ما جاء النص بسده منها في النصوص الشرعية الثابتة فلا خلاف في الأخذ بذلك؛ كالنهي عن سب آلهة المشركين لئلَّا يسبوا اللَّه تعالى، وكالنهي عن الصلاة عند طلوع الشمس وغروبها. وإنما الخلاف في جواز حكم المجتهد بتحريم الوسيلة المباحة إن كانت تفضي إلى المفسدة لا على سبيل القطع أو الغلبة.

وفيما يلي فروع تنبني على هذا الأصل:

أ - بيوع الآجال: وهي بيوع ظاهرها الجواز، لكن منع منها مالكٌ ما كثر قصد الناس له توصلًا للربا الممنوع فيمنع ولو لم يقصده العاقد سدًّا للذريعة، فإن قل قصد الناس له لم يمنع. فمما يمنع منها البيع الذي يؤدي إلى سلف بمنفعة؛ كما لو باع سلعة بعشرة إلى سنة ثم يشتريها بخمسة نقدًا، فآل أمره لدفع خمسة نقدًا يأخذ عنها بعد الأجل عشرة.

ب - ومنها مسألة تأجيل الصداق: فيكره عند المالكية تأجيل الصداق ولو إلى أجل معلوم - كسنةٍ مثلًا - إن كان المؤجل الصداق كله، لئلا يتذرع الناس إلى النكاح بغير صداق ويظهروا أن هناك صداقًا مؤجلًا.

ج - إذا اشترى ثمرًا على رؤوس الشجر قبل بدو صلاحه - جاز إن شرطا القطع في الحال، فإن شرطا ذلك ثم ترك على الشجر حتى بدا صلاحه، فإن كان قاصدًا لتركه حال العقد - فالبيع باطل من أصله عند أحمد، أما إن تركه ولم يكن قاصدًا لذلك حين

العقد - فعن أحمد روايتان؛ أصحهما: يبطل أيضًا؛ لأن تصحيح البيع في هذه الصورة يكون ذريعة إلى شراء الثمرة قبل بدو صلاحها ثم تترك إلى أن يبدو صلاحها، فيكون ذريعة إلى الحرام، فيكون حرامًا، ولا يبطل البيع بذلك عند أكثر الفقهاء، وهو الرواية الأخرى عن أحمد.

د - صيام يوم الشك والست من شوال: جاء في فتح القدير نقلًا عن تحفة الفقهاء: يكره الصوم قبل رمضان بيوم أو يومين لقول النبي ﷺ: « **لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين، إلَّا أن يوافق صومًا كان يصومه أحدكم** »[١]، قال: وإنما كره ذلك لئلَّا يظن أنه زيادة على صوم رمضان إذا اعتادوا ذلك، وعن هذا قال أبو يوسف: يكره وصل رمضان بست من شوال، قال: ولا يكره صوم يوم الشك تطوعًا إن كان على وجه لا يعلم به العوام لئلَّا يعتادوا صومه فيظنه الجهال زيادة في رمضان. وهو مذهب المالكية في صيام الست من شوال، قال ابن رشد في المقدمات: كره مالك أن يلحق برمضان صيام ست من شوال مخافة أن يلحق برمضان ما ليس منه أهل الجهالة والجفاء، وأما الرجل في خاصة نفسه فلا يكره له صيامها، وقال في الذخيرة: وفي صحيح مسلم « **من صام رمضان ثم أتبعه ستًّا من شوال** »[٢] الحديث، قال: واستحب مالك صيامها في غيره خوفًا من إلحاقها برمضان عند الجهال. وإنما عينه الشرع من شوال للخفة على المكلف بقربه من الصوم، وإلا فالمقصود حاصل من غيره فيشرع التأخير جمعًا بين المصلحتين. اهـ، وإتباع صوم الست من شوال مستحب عند الشافعية والحنابلة.

هـ - قضاء القاضي بعلمه: اختلف الفقهاء في صحة قضاء القاضي بعلمه؛ فذهب مالك إلى منع ذلك في الحدود وغيرها، سواء علمه قبل ولايته أو بعدها، وهو - أيضًا - رواية عن أحمد. ومما احتج به لهذا القول أن تجويز ذلك يفضي إلى تهمة القاضي، والحكم بما اشتهى ويحيله على علمه، وهو - أيضًا - مذهب أبي حنيفة والشافعي في الحدود التي للَّه تعالى؛ لأنها مبنية على الستر، ومذهب أبي حنيفة - أيضًا - في حقوق الآدميين التي علمها قبل ولايته، لا فيما علمه منها بعد ولايته، والقول الآخر للشافعي واختاره المزني، وهو الرواية الأخرى عن أحمد: يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه.

---

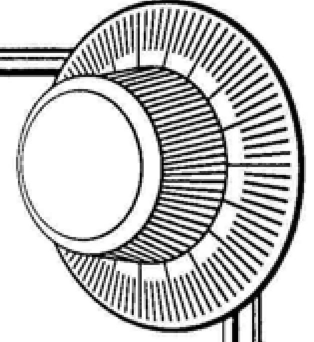
(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

**فتح الذرائع:**

المراد بفتح الذرائع: تيسير السبل إلى مصالح البشر، قال القرافي المالكي: اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة؛ كالسعي إلى الجمعة والحج. والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطة. ومما يدل على حسن الوسائل الحسنة قول اللّه تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلَا نَصَبٌ وَلَا مَخْمَصَةٌ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَلَا يَطَـُٔونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ ٱلْكُفَّارَ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَّيْلًا إِلَّا كُتِبَ لَهُم بِهِۦ عَمَلٌ صَٰلِحٌ ﴾ [التوبة: ١٢٠]، فأثابهم اللّه على الظمأ والنصب وإن لم يكونا من فعلهم؛ لأنهما حصلا لهم بسبب التوسل إلى الجهاد الذي هو وسيلة لإعزاز الدين وصون المسلمين، ثم ذكر القرافي أمثلة من ذلك؛ منها التوسل إلى فداء أسارى المسلمين، بدفع المال للكفار الذي هو محرم عليهم الانتفاع به بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة عند المالكية. ومنها دفع مال لرجل يأكله حرامًا حتى لا يزني بامرأة إذا عجز عن دفعه عنها إلَّا بذلك، وكدفع المال للمحارب حتى لا يقع القتل بينه وبين صاحب المال عند مالك، ولكنه اشترط في المال أن يكون يسيرًا، قال: فهذه الصور كلها الدفع فيها وسيلة إلى المعصية بأكل المال ومع ذلك فهو مأمور به، لرجحان ما يحصل من المصلحة مع هذه المفسدة.

* * *



## الفصل السادس

# زكاة العقارات

### ١- زكاة الأرض المملوكة بنية البناء للسكن الشخصي

**المسألة:**

قطعة أرض مهيئة للبناء ومسعرة في السوق، ونية صاحبها أن يبني عليها لكنه غير قادر لعدم توافر الخدمات، فهل عليها زكاة؟

**الرأي الشرعي:**

ليس عليها زكاة، إلا إذا باعها فيزكي قيمتها.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٧٥٧ ).

***

### ٢- لا زكاة على ريع العقار إذا استغرقه الدين

**المسألة:**

إذا كان لدى أحد الاشخاص عقار استثماري يدر دخلًا، إلا أن صافي هذا الدخل يقل عن دين على هذا الشخص، فهل تجب الزكاة على هذا الريع؟

**الرأي الشرعي:**

لا زكاة على هذا الريع لوجود الدين الذي يستغرقه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٧٥٠ ).

***

### ٣- زكاة ودائع المحفظة العقارية على الريع فقط

**المسألة:**

**هل تستحق زكاة على الودائع المفيدة والمخصصة للاستثمار العقاري في المحافظ العقارية التي يديرها بيت التمويل الكويتي؟**

**الرأي الشرعي:**

الزكاة المستحقة على الودائع المفيدة والمخصصة للاستثمار العقاري في المحفظة العقارية هي على الربح فقط؛ لأنها أعيان مستقلة للإيجار، وليست في الأصل متخذة للتجارة.

وإن كان من المحتمل بيع بعضها فيما بعد، لكن نية الاتجار ليس مقارنة لتملكها.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣١٥).

***

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل السادس

## ( زكاة العقارات )

**جاء في الموسوعة الفقهية ( ٢٣/ ٢٦٨ - ٢٧٧ ):**

**زكاة عروض التجارة:**

**التجارة:** تقليب المال بالبيع والشراء لغرض تحصيل الربح. والعرض بسكون الراء، هو كل مال سوى النقدين ، قال الجوهري: العرض المتاع، وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير فإنهما عين، وقال أبو عبيد: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانًا ولا عقارًا. أما العرض بفتحتين فهو شامل لكل أنواع المال، قل أو كثر، قال أبو عبيدة: جميع متاع الدنيا عرض. وفي الحديث: « **ليس الغنى عن كثرة العرض** »[(١)]. وعروض التجارة جمع العرض بسكون الراء، وهي في اصطلاح الفقهاء: كل ما أعد للتجارة كائنة ما كانت سواء من جنس تجب فيه زكاة العين كالإبل والغنم والبقر، أو لا، كالثياب والحمير والبغال.

**حكم الزكاة في عروض التجارة:**

جمهور الفقهاء على أن المفتَى به هو وجوب الزكاة في عروض التجارة ، واستدلوا لذلك بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبۡتُمۡ ﴾ [ البقرة: ٢٦٧ ]، وبحديث سمرة: كان النبي ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعد للبيع. وحديث أبي ذر مرفوعًا: « **في الإبل صدقتها، وفي الغنم صدقتها، وفي البز صدقتها** »[(٢)] وقال حماس: مرَّ بي عمر فقال: أد زكاة مالك، فقلت: ما لي إلَّا جعاب أدم، فقال: قوِّمها ثم أد زكاتها. ولأنها معدَّة للنماء بإعداد صاحبها فأشبهت المعد لذلك خلقة كالسوائم والنقدين.

---

(١) صحيح مسلم ( ٢/ ٧٢٦ ) برقم ( ١٠٥١ ).

(٢) سنن البيهقي الكبرى ( ٤/ ١٤٧ ) برقم ( ٧٣٨٩ ).

**شروط وجوب الزكاة في العروض:**

**الشرط الأول: أن لا يكون لزكاتها سبب آخر غير كونها عروض تجارة:**

أ - السوائم التي للتجارة: فلو كان لديه سوائم للتجارة بلغت نصابًا، فلا تجتمع زكاتان إجماعًا، لحديث: « **لا ثني في الصدقة** »[1] بل يكون فيها زكاة العين عند المالكية والشافعية في الجديد، كأن كان عنده خمس من الإبل للتجارة ففيها شاة، ولا تعتبر القيمة، فإن كانت أقل من خمس فإنها تقوم، فإن بلغت نصابًا من الأثمان وجبت فيها زكاة القيمة، وإنما قدموا زكاة العين على زكاة التجارة؛ لأن زكاة العين أقوى ثبوتًا لانعقاد الإجماع عليها، واختصاص العين بها، فكانت أولى. وذهب الحنفية والحنابلة إلى أنها تزكى زكاة التجارة لأنها أحظ للمساكين؛ لأنها تجب فيما زاد بالحساب، لكن قال الحنابلة: إن بلغت عنده نصاب سائمة ولم تبلغ قيمته نصابًا من الأثمان فلا تسقط الزكاة، بل تجب زكاة السائمة، كمن عنده خمس من الإبل للتجارة لم تبلغ قيمتها مائتي درهم، ففيها شاة. ونظير هذا عند الفقهاء غلة مال التجارة، كأن يكون ثمرًا مما تجب فيه الزكاة إن كان الشجر للتجارة.

ب- الحلي والمصنوعات الذهبية والفضية التي للتجارة: أما المصوغات من الذهب والفضة إن كانت للتجارة، فقد ذهب المالكية إلى أنه ليس فيها زكاة إن كانت أقل من نصاب بالوزن، ولو زادت قيمتها عن نصاب بسبب الجودة أو الصنعة، ويزكى على أساس القيمة الشاملة أيضًا لما فيه من الجواهر المرصعة. أما الحنابلة فقد صرحوا بأن الصناعة المحرمة لا تقوم لعدم الاعتداد بها شرعًا، أما الصنعة المباحة فتدخل في التقويم إن كان الحلي للتجارة، ويعتبر النصاب بالقيمة كسائر أموال التجارة، ويقوم بنقد آخر من غير جنسه، فإن كان من ذهب قوِّم بفضة، وبالعكس، إن كان تقويمه بنقد آخر أحظ للفقراء، أو نقص عن نصابه، كخواتم فضة لتجارة زنتها ( مائة وتسعون درهمًا ) وقيمتها ( عشرون ) مثقالًا ذهبًا، فيزكيها بربع عشر قيمتها، فإن كان وزنها ( مائتي ) درهم، وقيمتها تسعة عشر مثقالًا وجب أن لا تقوم، وأخرج ربع عشرها. ويظهر من كلام ابن عابدين أن مذهب الحنفية أن العبرة في الحلي والمصنوع من النقدين بالوزن من حيث النصاب ومن حيث قدر المخرج، وعند زفر المعتبر القيمة، وعند محمد

---

(١) سنن الديلمي عن أنس كما جاء في كنز العمال ( ٦/ ٣٣٢ ) برقم ( ١٥٩٠٢ ).

الأنفع للفقراء. وعند الشافعية في مصوغ الذهب والفضة الذي للتجارة هل يزكَّى زكاة العين أو زكاة القيمة، قولان.

ج - الأراضي الزراعية التي للتجارة وما يخرج منها: ذهب الحنفية إلى أنه تجب الزكاة في الخارج من الأرض الزراعية من ثمر أو زرع، ولا يجب الزكاة في قيمة الأرض العشرية ولو كانت للتجارة، وهذا إن كان قد زرع الأرض العشرية فعلًا ووجب فيها العشر؛ لئلا يجتمع حقان للّه تعالى في مال واحد. فإن لم يزرعها تجب زكاة التجارة فيها لعدم وجوب العشر، فلم يوجد المانع، بخلاف الخراج الموظف فإنه يجب فيها ولو عطلت أي لأنه كالأجرة. أما عند المالكية والشافعية والحنابلة فيجب زكاة رقبة الأرض كسائر عروض التجارة بكل حال. ثم اختلف الجمهور في كيفية تزكية الغلة؛ فمذهب المالكية أن الناتج من الأرض الزراعية التي للتجارة لا زكاة في قيمته في عامه اتفاقًا إن كانت قد وجبت فيه زكاة النبات، فإن لم تكن فيه لنقصه عن نصاب الزرع أو الثمر، تجب فيه زكاة التجارة، وكذا في عامه الثاني وما بعده.

وقال الشافعية على الأصح عندهم والقاضي من الحنابلة: يزكى الجميع زكاة القيمة؛ لأنه كله مال تجارة، فتجب فيه زكاة التجارة، كالسائمة المعدة للتجارة. قال الشافعية: ويزكى التبن أيضًا والأغصان والأوراق وغيرها إن كان لها قيمة، كسائر مال التجارة. وذهب الحنابلة وأبو ثور إلى أنه يجتمع في العشرية العشر وزكاة التجارة؛ لأن زكاة التجارة في القيمة، والعشر في الخارج ، فلم يجتمعا في شيء واحد، ولأن زكاة العشر في الغلة أحظ للفقراء من زكاة التجارة فإنها ربع العشر، ومن هنا فارقت عندهم زكاة السائمة المتجر بها، فإن زكاة السوم أقل من زكاة التجارة.

**الشرط الثاني: تملك العرض بمعاوضة**: يشترط أن يكون قد تملك العرض بمعاوضة كشراء بنقد أو عرض أو بدين حالٍّ أو مؤجَّل، وكذا لو كان مهرًا أو عوض خلع. وهذا مذهب المالكية والشافعية ومحمد؛ فلو ملكه بإرث أو بهبة أو احتطاب أو استرداد بعيب واستغلال أرضه بالزراعة أو نحو ذلك فلا زكاة فيه. قالوا: لأن التجارة كسب المال ببدل هو مال، وقبول الهبة مثلًا اكتساب بغير بدل أصلًا. وعند الشافعية في مقابل الأصح أن المهر وعوض الخلع لا يزكيان زكاة التجارة. وقال الحنابلة وأبو يوسف: الشرط أن يكون قد ملكه بفعله، سواء كان بمعاوضة أو غيرها من أفعاله، كالاحتطاب وقبول

الهبة، فإن دخل في ملكه بغير فعله، كالموروث أو مضي حول التعريف في اللقطة، فلا زكاة فيه. وفي رواية عن أحمد: لا يعتبر أن يملك العرض بفعله، ولا أن يكون في مقابلة عوض، بل أي عرض نواه للتجارة كان لها، لحديث سمرة: أمرنا النبي ﷺ أن نخرج الصدقة من الذي نعد للبيع.

**الشرط الثالث: نية التجارة**: اتفق الفقهاء على أنه يشترط في زكاة مال التجارة أن يكون قد نوى عند شرائه أو تملكه أنه للتجارة، والنية المعتبرة هي ما كانت مقارنة لدخوله في ملكه؛ لأن التجارة عمل فيحتاج إلى النية مع العمل، فلو ملكه للقنية ثم نواه للتجارة لم يصر لها، ولو ملك للتجارة ثم نواه للقنية وأن لا يكون للتجارة صار للقنية، وخرج عن أن يكون محلًّا للزكاة ولو عاد فنواه للتجارة لأن ترك التجارة من قبيل التروك، والترك يكتفى فيه بالنية كالصوم. قال الدسوقي: ولأن النية سبب ضعيف تنقل إلى الأصل ولا تنقل عنه، والأصل في العروض القنية. وقال ابن الهمام: لما لم تكن العروض للتجارة خلقة فلا تصير لها إلَّا بقصدها فيه.

واستثنى الحنفية مما يحتاج للنية ما يشتريه المضارب، فإنه يكون للتجارة مطلقًا؛ لأنه لا يملك بمال المضاربة غير المتاجرة به. ولو أنه آجر داره المشتراة للتجارة بعرض، فعند بعض الحنفية لا يكون العرض للتجارة إلَّا بنيتها، وقال بعضهم: هو للتجارة بغير نية. قال المالكية: ولو قرن بنية التجارة نية استغلال العرض، بأن ينوي عند شرائه أن يكريه وإن وجد ربحًا باعه؛ ففيه الزكاة على المرجح عندهم، وكذا لو نوى مع التجارة القنية بأن ينوي الانتفاع بالشيء كركوب الدابة أو سكنى المنزل ثم إن وجد ربحًا باعه. قالوا: فإن ملكه للقنية فقط، أو للغلة فقط أو لهما، أو بلا نية أصلًا فلا زكاة عليه .

**الشرط الرابع: بلوغ النصاب**: ونصاب العروض بالقيمة، ويقوَّم بذهب أو فضة، فلا زكاة في ما يملكه الإنسان من العروض إن كانت قيمتها أقل من نصاب الزكاة في الذهب أو الفضة، ما لم يكن عنده من الذهب أو الفضة نصاب أو تكملة نصاب. وتضم العروض بعضها إلى بعض في تكميل النصاب وإن اختلفت أجناسها. واختلف الفقهاء فيما تقوم به عروض التجارة: بالذهب أم بالفضة؛ فذهب الحنابلة وأبو حنيفة في رواية عنه عليها المذهب، إلى أنها تقوم بالأحظ للفقراء، فإن كان إذا قوَّمها بأحدهما لا تبلغ نصابًا وبالآخر تبلغ نصابًا تعين عليه التقويم بما يبلغ نصابًا. وقال أبو حنيفة في

رواية عنه: يخير المالك فيما يقوم به؛ لأن الثمنين في تقدير قيم الأشياء بهما سواء. وقال الشافعية وأبو يوسف: يقومها بما اشترى به من النقدين، وإن اشتراها بعرض قومها بالنقد الغالب في البلد، وقال محمد: يقومها بالنقد الغالب على كل حال كما في المغصوب والمستهلك. ولم نجد عند المالكية تعرضًا لما تقوم به السلع، مع أنهم قالوا: إنها لا زكاة فيها ما لم تبلغ نصابًا.

**نقص قيمة التجارة في الحول عن النصاب:** ذهب المالكية والشافعية على القول المنصوص إلى أن المعتبر في وجوب الزكاة القيمة في آخر الحول، فلو كانت قيمة العروض في أول الحول أقل من نصاب ثم بلغت في آخر الحول نصابًا وجبت فيها الزكاة، وهذا خلافًا لزكاة العين فلا بد فيها عندهم من وجود النصاب في الحول كله. قالوا: لأن الاعتبار في العروض بالقيمة، ويعسر مراعاتها كل وقت لاضطراب الأسعار ارتفاعًا وانخفاضًا فاكتفي باعتبارها في وقت الوجوب، قال الشافعية: فلو تم الحول وقيمة العرض أقل من نصاب فإنه يبطل الحول الأول ويبتدئ حولٌ جديد.

وقال الحنفية - وهو قول ثانٍ للشافعية -: المعتبر طرفا الحول؛ لأن التقويم يشق في جميع الحول فاعتبر أوله للانعقاد وتحقق الغنى، وآخره للوجوب، ولو انعدم بهلاك الكل في أثناء الحول بطل حكم الحول. وقال الحنابلة - وهو قول ثالث للشافعية: المعتبر كل الحول كما في النقدين، فلو نقصت القيمة في أثناء الحول لم تجب الزكاة، ولو كانت قيمة العرض من حين ملكه أقل من نصاب فلا ينعقد الحول عليه حتى تتم قيمته نصابًا، والزيادة معتبرة سواء كانت بارتفاع الأسعار، أو بنماء العرض، أو بأن باعها بنصاب، أو ملك عرضًا آخر أو أثمانًا كمل بها النصاب.

**الشرط الخامس: الحول:** والمراد أن يحول الحول على عروض التجارة، فما لم يحل عليها الحول فلا زكاة فيها، وهذا إن ملكها بغير معاوضة، أو بمعاوضة غير مالية كالخلع، عند من قال بذلك، أو اشتراها بعرض قنية، أما إن اشتراها بمال من الأثمان أو بعرض تجارة آخر، فإنه يبني حول الثاني على حول الأول؛ لأن مال التجارة تتعلق الزكاة بقيمته، وقيمته هي الأثمان نفسها؛ ولأن النماء في التجارة يكون بالتقليب. فإن أبدل عرض التجارة بعرض قنية أو بسائمة لم يقصد بها التجارة، فإن حوْل زكاة التجارة ينقطع، وربح التجارة في الحول يضم إلى الأصل فيزكي الأصل والربح عند آخر الحول. فإذا

حال الحول وجب على المالك تقويم عروضه وإخراج زكاتها عند الجمهور، ولمالك تفصيل بين المحتكر لتجارته والمدير لها يأتي تفصيله في الشرط التالي.

**الشرط السادس: تقويم السلع**: يرى المالكية أن التاجر إمَّا أن يكون محتكرًا أو مديرًا، والمحتكر هو الذي يرصد بسلعه الأسواق وارتفاع الأسعار، والمدير هو من يبيع بالسعر الحاضر ثم يخلفه بغيره وهكذا، كالبقال ونحوه؛ فالمحتكر يشترط لوجوب الزكاة عليه أن يبيع بذهب أو فضة يبلغ نصابًا، ولو في مرات، وبعد أن يكمل ما باع به نصابًا يزكيه ويزكي ما باع به بعد ذلك وإن قل ، فلو أقام العرض عنده سنين فلم يبع ثم باعه فليس عليه فيه إلَّا زكاة عام واحد يزكي ذلك المال الذي يقبضه. أما المدير فلا زكاة عليه حتى يبيع بشيء ولو قل، كدرهم، وعلى المدير الذي باع ولو بدرهم أن يقوم عروض تجارته آخر كل حول ويزكي القيمة، كما يزكي النقد. وإنما فرق مالك بين المدير والمحتكر؛ لأن الزكاة شرعت في الأموال النامية، فلو زكى السلعة كل عام - وقد تكون كاسدة - نقصت عن شرائها، فيتضرر، فإذا زكيت عند البيع فإن كانت ربحت فالربح كان كامنًا فيها فيخرج زكاته؛ ولأنه ليس على المالك أن يخرج زكاة مال من مال آخر. وبهذا يتبين أن تقويم السلع عند المالكية هو للتاجر المدير خاصة دون التاجر المحتكر، وأن المحتكر ليس عليه لكل حول زكاة فيما احتكره، بل يزكيه لعام واحد عند بيعه وقبض ثمنه. أما عند سائر العلماء فإن المحتكر كغيره، عليه لكل حول زكاة .

**كيفية التقويم والحساب في زكاة التجارة:**

أ - ما يقوَّم من السلع وما لا يقوَّم: الذي يقوم من العروض هو ما يراد بيعه دون ما لا يعد للبيع ، فالرفوف التي يضع عليها السلع لا زكاة فيها. ومما ذكره الحنفية من ذلك أن تاجر الدواب إن اشترى لها مقاود أو براذع، فإن كان يبيع هذه الأشياء معها ففيها الزكاة، وإن كانت لحفظ الدواب بها فلا زكاة فيها. وكذلك العطار لو اشترى قوارير، فما كان من القوارير لحفظ العطر عند التاجر فلا زكاة فيها، وما كان يوضع فيها العطر للمشتري ففيها الزكاة. ومواد الوقود، كالحطب ونحوه، ومواد التنظيف كالصابون ونحوه التي أعدها الصانع ليستهلكها في صناعته لا ليبيعها فلا زكاة فيما لديه منها، والمواد التي لتغذية دواب التجارة لا تجب فيها الزكاة. وذكر المالكية أنه لا زكاة في الأواني التي تدار فيها البضائع، ولا الآلات التي تصنع بها السلع، والإبل التي تحملها،

إلا أن تجب الزكاة في عينها. وذكر الشافعية أن المواد التي للصباغة أو الدباغة، والدهن للجلود، فيها الزكاة، بخلاف الملح للعجين أو الصابون للغسل فلا زكاة فيهما لهلاك العين، وذكر الحنابلة نحو ذلك.

ب - تقويم الصنعة في المواد التي يقوم صاحبها بتصنيعها: المواد الخام التي اشتراها المالك وقام بتصنيعها يستفاد من كلام المالكية أنها تقوم على الحال التي اشتراها عليها صاحبها، أي قبل تصنيعها، وذلك بيِّن، على قول من يشترط في وجوب الزكاة في العروض أن يملكها بمعاوضة؛ لأن هذا قد ملكها بغير معاوضة بل بفعله. ونص البناني: الحكم أن الصناع يزكون ما حال على أصله الحول من مصنوعاتهم إذا كان نصابًا ولا يقومون صناعتهم. قال ابن لب: لأنها فوائد كسبهم استفادوها وقت بيعهم.

السعر الذي تقوَّم به السلع: صرح الحنفية أن عروض التجارة يقومها المالك على أساس سعر البلد الذي فيه المال، وليس الذي فيه المالك، أو غيره ممن له بالمال علاقة، ولو كان في مفازة تعتبر قيمته في أقرب الأمصار. وتعتبر القيمة يوم الوجوب في قول أبي حنيفة؛ لأنه في الأصل بالخيار بين الإخراج من العين وأداء القيمة، ويجبر المصدق على قبولها، فيستند إلى وقت ثبوت الخيار وهو وقت الوجوب. وقال الصاحبان: المعتبر القيمة يوم الأداء؛ لأن الواجب عندهما جزء من العين، وله ولاية منعها إلى القيمة، فتعتبر يوم المنع كما في الوديعة.

**زيادة سعر البيع عن السعر المقدر:** إن قوم سلعة لأجل الزكاة وأخرجها على أساس ذلك، فلما باعها زاد ثمنها على القيمة، فقد صرح المالكية بأنه لا زكاة في هذه الزيادة بل هي ملغاة؛ لاحتمال ارتفاع سعر السوق، أو لرغبة المشتري، أما لو تحقق أنه غلط في التقويم فإنها لا تلغى لظهور الخطأ قطعًا. وكذا صرح الشافعية بأن الزيادة عن التقويم لا زكاة فيها عن الحول السابق.

**التقويم للسلع البائرة:** مقتضى مذهب الجمهور أنه لا فرق في التقويم، بين السلع البائرة وغيرها. أما المالكية فقد ذكروا أن السلع التي لدى التاجر المدير إذا بارت فإنه يدخلها في التقويم ويؤدي زكاتها كل عام إذا تمت الشروط؛ لأن بوارها لا ينقلها للقنية ولا للاحتكار، وهذا هو المشهور عندهم وهو قول ابن القاسم. وذهب ابن نافع وسحنون إلى أن السلع إذا بارت تنتقل للاحتكار، وخص اللخمي وابن يونس الخلاف

بما إذا بار الأقل، أما إذا بار النصف أو الأكثر فلا يقوَّم اتفاقًا عندهم، ومقتضى ذلك أن لا زكاة فيها إلَّا إذا باع قدر نصاب فيزكيه، ثم كلما باع شيئًا زكَّاه كما تقدم.

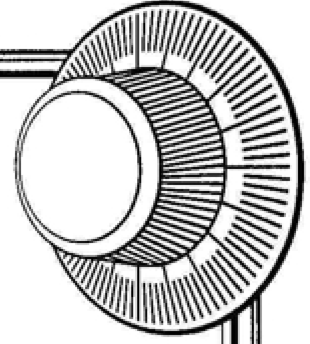
**التقويم للسلع المشتراة التي لم يدفع التاجر ثمنها:** ذهب المالكية إلى أن التاجر المدير لا يقوم - لأجل الزكاة - من سلعه إلا ما دفع ثمنه، أو حال عليه الحول عنده وإن لم يدفع ثمنه، وحكمه في ما لم يدفع ثمنه حكم من عليه دين وبيده مال. وأما ما لم يدفع ثمنه ولم يحل عليه الحول عنده فلا زكاة عليه فيه، ولا يسقط عنه من زكاة ما حال حوله عنده شيء بسبب دين ثمن هذا العرض الذي لم يحل حوله عنده، إن لم يكن عنده ما يجعله في مقابلته.

**تقويم دين التاجر الناشئ عن التجارة:** ما كان للتاجر من الدين المرجو إن كان سلعا عينية - أي من غير النقدين - فإنه عند المالكية إن كان مديرًا - لا محتكرًا - يقومه بنقد حالٍّ، ولو كان الدين طعام سلم، ولا يضر تقويمه لأنه ليس بيعًا له حتى يؤدي إلى بيع الطعام قبل قبضه. وإن كان الدين المرجو من أحد النقدين وكان مؤجلًا، فإنه يقومه بعرض، ثم يقوم العرض بنقد حالٍّ، فيزكي تلك القيمة؛ لأنها التي تملك لو قام على المدين غرماؤه. أما الدين غير المرجو فلا يقومه ليزكيه حتى يقبضه، فإن قبضه زكاه لعام واحد. وأما عند الجمهور فلم يذكروا هذه الطريقة، فالظاهر عندهم أن الدين المؤجل يحسب للزكاة بكماله إذا كان على مليء مقر.

**إخراج زكاة عروض التجارة نقدًا أو من أعيان المال:** الأصل في زكاة التجارة أن يخرجها نقدًا بنسبة ربع العشر من قيمتها، كما تقدم، لقول عمر ﷺ لحماس: قومها ثم أد زكاتها. فإن أخرج زكاة القيمة من أحد النقدين أجزأ اتفاقًا، وإن أخرج عروضًا عن العروض فقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك؛ فقال الحنابلة - وهو ظاهر كلام المالكية وقول الشافعي في الجديد وعليه الفتوى -: لا يجزئه ذلك، واستدلوا بأن النصاب معتبر بالقيمة، فكانت الزكاة من القيمة ، كما أن البقر لما كان نصابها معتبرًا بأعيانها ، وجبت الزكاة من أعيانها، وكذا سائر الأموال غير التجارة. وأما عند الحنفية - وهو قول ثانٍ للشافعية قديم -: يتخير المالك بين الإخراج من العرض أو من القيمة فيجزئ إخراج عرض بقيمة ما وجب عليه من زكاة العروض، قال الحنفية: وكذلك زكاة غيرها من الأموال حتى النقدين والماشية ولو كانت للسوم لا للتجارة، ويأتي تفصيل ذلك إن

شاء اللَّه. وفي قول ثالث للشافعية قديم: أن زكاة العروض تخرج منها لا من ثمنها، فلو أخرج من الثمن لم يجزئ.

❊ ❊ ❊



## الفصل السابع

# مسائل متفرقة في الاستثمار العقاري

### ١- صيغة تمويل العقارات في البركة - لندن

**المسألة:**

تقوم العلاقة التعاقدية بين مقدم الطلب ( الشريك )، والبنك على حيازة عقار للبيع لصالح كل من الطرفين حسب نسبة مشاركة كل طرف في قيمة الشراء، ويعبر عن هذه النسبة بأسهم قيمة كل سهم يتفق عليه في بداية التعاقد ومقداره ( ١ ) جنيه لا غير. وتظل هذه القيمة ثابتة طيلة مدة التعاقد كما يظل العقار بطريقة دورية ( كل شهر مثلًا ) إلى المشتري. كما يتيح بالتالي للبنك شراء أسهم البنك دوريًّا؛ وعليه فإن الملكية تنتقل تدريجيًّا إلى المشتري خلال المدة المتفق عليها، وبما أن المشتري هو المستفيد من العقار فإنه يدفع إلى البنك ريعًا أو إيجارًا مقابل هذه المنفعة تسمى الربح، ويحدد مقدار هذا الربح بنسبة مساهمة البنك في الملكية، وتحسب القيمة كل سنة حسب قاعدة ثابتة لا تتغير مستعينين بنسب تمويل العقارات في لندن كمؤشر لتحديد قيمة الريع؛ وعليه فإن مقدار الريع الذي يدفعه المشترى إلى البنك يتناقص بتناقص ملكية البنك في العقار وزيادة ملكية المشتري، وذلك بشرائه عددًا معينًا من الأسهم كل سنة إلى أن يصير هو المالك الوحيد في نهاية المدة.

فما رأي الفقه الإسلامي في هذه الصيغة لتمويل شراء المساكن والعقارات؟

**الرأي الشرعي:**

ناقش العلماء المشاركون طريقة تمويل المساكن، والعقارات في ظل القوانين المرتبطة بهذا النوع من المعاملات وقدروا حاجة المسلمين لامتلاك المساكن المناسبة لسد احتياجاتهم.

**واستعرض العلماء عددًا من النقاط المتصلة بهذا الموضوع وهي:**

١- تسجيل السكن باسم الشريك (العميل الراغب في الشراء) من ابتداء العملية.

٢- تحميل الشريك بالرسوم، والنفقات الخاصة بالتسجيل.

٣- أقساط التأمين على المسكن.

٤- طريقة حساب الإيجار السنوي.

٥- حالة التصفية، وتغطية امتياز حقوق البنك عدم كفاية ثمن المبيع.

واتفقت الآراء بعد المناقشة المستفيضة لهذه الأمور على ما يلي:

١- إن تسجيل المسكن باسم الشريك على أساس الثقة ابتداءً - أمر جائز شرعًا، وإن هذا التسجيل لا يتناقص مع اتفاق المشاركة لا سيما وأن حق الشريك في التصرف بالمسكن يظل مقيدًا إلى أن يثبت له الملك الكامل. وقد روعي في ذلك أن التسجيل هو توثيق مؤمن بالرهن المثبت رسميًا على هذا الملك حسب الشروط المتفق عليها مع الشريك.

٢- إن تحميل رسوم التسجيل والمسح العقاري، ورسم الطابع، وغير ذلك من النفقات المتعلقة بالملك المشترك للشريك وحده ابتداءً دون البنك - جائز باتفاق الشريكين على ذلك، وبخاصة أن الشريك سيكون هو المالك في نهاية العملية.

٣- أما بالنسبة للتأمين فإن الأصل أن يتحمل الشريكان أقساط التأمين؛ لأنها مؤونة الملك المشترك ويمكن للبنك أن يراعي عند تحديد الإيجار عن حصته مقدارًا مناسبًا لتغطية تكاليف التأمين.

٤- إن الأصل في الإيجار أن يحدد في بداية كل سنة إيجارية حسب الاتفاق.

٥- إن الأصل في شركة الملك هي المساواة في الغُنْمِ والغُرْم، وذلك بقدر الملك؛ لأن الخراج بالضمان.

ولما كان الوضع القانوني يتطلب عدم تعريض البنك لاحتمال الخسارة عند تصفية شركة الملك، فإن ذلك يتطلب تعديل النموذج بحيث يصبح ترتيب العملية على النحو التالي:

١- يشترك البنك والعميل في شراء المسكن بحسب النسبة المتفق عليها.

٢- يبيع البنك حصته لشريكه على أساس أنه يبيع له ملك لمراقبة مع الاحتفاظ بحصته من المنفعة إلى حين وفاء الشريك بكامل الثمن المتبقي.

٣- يستوفي البنك الأجرة السنوية في المنفعة، وذلك بما يتناسب مع مقدار المدفوع فعلًا من ثمن المبيع.

٤- إذا تخلف الشريك عن دفع ما عليه من أقساط فللبنك ما أن يمضي البيع ويستوفي حقه في المتبقي من ثمن المبيع بطريقة التنفيذ الجبري للرهن، ويفسخ البيع ويحتفظ بالملك إذا رضي الشريك على أن يرد له ما دفعه ذلك الشريك حيث يعتبر ذلك إقالة للبيع من الابتداء.

**المصدر:** دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي - المدينة المنورة (٥ - ٩ شعبان ١٤١٠هـ/ ٤ - ٦ أكتوبر ١٩٩٠م) - فتوى رقم (٦/ ٤).

* * *

## ٢- طرح عقارات مؤجرة سابقًا في صندوق استثماري

**المسألة:**

**ما هو الحكم الشرعي في طرح عقارات مؤجرة سابقًا في صندوق استثماري؟**

**الرأي الشرعي:**

**د. عبد الستار أبو غدة:**

إن العقارات المؤجرة ليست محلًّا للطرح في صندوق استثماري للحصول على عائد إيجاري للمستثمر (المساهم أو الشريك) الذي يدخل في المشاركة ببعد عقد الإيجار تصبح ملكًا للمستأجر، فلا سبيل لمالك العقار لبيع حصته من هذه المنفعة، وبالتالي استحقاق الشريك لحصة من الريع؛ لأن الذي يملكه مالك العقار بعد إيجاره هو بدل المنفعة (الدين) الذي في ذمة المستأجر، ولا يجوز بيع الدين لغير من هو عليه.

كل ما في الأمر أن المالك يستطيع التصرف في رقبة العقار بيعًا خالصًا أو الحصة منه على سبيل المشاركة، وهذا البيع إن تم والمشتري عالم بالإجارة كان من قبيل البيع مع استثناء المنفعة مدة معلومة، وإن كان مع جهله بالإجارة فله حق الفسخ، والإجارة مستمرة، والأجرة للمالك الذي آجر المنفعة وحده.

وقد جاء في فتاوى ندوة البركة الثانية النص على هذه الحالة التي يمتنع فيها إشراك شخص ثالث في عقد الإيجار الأول ليصبح شريكًا في فرق الإيجار عن طريق بيعه لحصته في ملك المنفعة الذي دخل في ضمان المستأجر الأول، وكان الجواب: «... أما إذا خرج حق المنفعة للمؤجرة الأول، سواء ملكها مع الرقبة؛ أو ملكها وحدها باستئجار من المالك الأصلي ليقوم بإيجارها للغير... فلا يجوز عندئذ التصرف فيما خرج من ملكه وأصبح دينًا له في ذمة الغير».

وتعليل هذا أن العقارات المؤجرة قبل الإصدار قد خرجت منفعتها من ملك المجموعة، فليس بوسعها أن تشارك أحدًا في تلك المنفعة، وأن اشتراك المستثمر في تملك هذه العقارات مقصور على تملك الرقبة فقط، أما إن حصلت المشاركة قبل إبراء عقد الإيجار، ثم تم إيجار العقارات فالشريك مستحق من الغلة بقدر حصته؛ لأنه تملك حصة من العين والمنفعة معًا.

والمخرج من هذا أن يقتصر في عمليات الطرح للمشاركة على ما لم يتم إيجاره بالفعل، وللوصول إلى ذلك يمكن إجراء عقود إيجار متتالية على فترات دورية، وتطرح للاكتتاب العقارات الخالية من عقود إيجار ثم يبرم عقود الإيجار. ولا يمنع من هذا وجود اتفاقيات عامة ( إطار ) للمواعدة على القيام بالإيجار دون إبرام عقد الإيجار نفسه، مهما شمل ذلك الإطار العام من مدة، لكن ينص فيه على أنه لا بد من إشعارات متبادلة لإبرام الإيجار، بالشروط والمواصفات المبينة في الإطار العام، وبذلك تحصل المشاركة مع العملاء في ملكية العقار وبالتالي ملكية منفعته، قبل تمليك المنفعة للغير وصيرورة محل المشاركة عبارة عن دين في ذمة المستأجر. والله أعلم.

**المصدر:** مقدم من شركة التوفيق - د. عبد الستار أبو غدة - الإمارات.

* * *

### ٣- توزيع الأرباح العائدة من الاستثمار في العقارات والأسهم

**المسألة:**

ما هو الرأي الشرعي في السياسة الخاصة باستثمار الأموال في الأسهم والعقارات للبنك:

**أ- اعتبار الاستثمارات التالية في العقارات والأسهم من ضمن الأموال في الأسهم من ضمن الأموال الخاصة بالبنك والتي ليس لها علاقة بحسابات الاستثمار المشترك**

**لغايات توزيع إيرادات الاستثمار بين البنك والمودعين، واعتبار إيراداتها خاصة بالبنك، له غُنمها وعليه غُرمها، وشريطة أن لا تزيد قيمة استثمارات البنك في هذا المجال عن مجموع حقوق المساهمين للبنك المتمثلة في ( رأس المال المدفوع + الاحتياطات ):**

**١- العقارات التي يمتلكها البنك لأغراض إنشاء مبانٍ خاصة للإدارة العامة والفروع، حتى ولو تم تأجير جزء منها فتكون الإيرادات الخاصة بالتأجير إيرادات خاصة للبنك.**

**٢- العقارات التي يمتلكها البنك لغايات إسكان موظفيه.**

**٣- الأسهم التي يساهم بها البنك في تأسيس الشركات أو البنوك الإسلامية شريطة أخذ موافقة المجلس على اعتبار هذه المساهمة في أموال البنك الخاصة في كل حالة على حدة.**

**ب- اعتبار الاستثمارات التالية في العقارات والأسهم من ضمن الأموال الداخلة في التمويل، والاستثمار لغايات توزيع الأرباح بين البنك وحسابات الاستثمار المشترك ( المودعين ):**

**١- العقارات التي يشتريها البنك لغايات الاستثمار التجاري، أو الأراضي التي يشتريها البنك لإقامة مشاريع سكنية عليها، أو تنظيمها وبيعها للجمهور.**

**٢- الأسهم التي يشتريها البنك في السوق المالي ( البورصة ) لغايات الاتجار بها من أجل الربح حيث يتم شراؤها، وبيعها خلال فترة قصيرة.**

---

**الرأي الشرعي:**

---

بشأن بيان الرأي الشرعي في مصادرة مجلس إدارة البنك من رسم السياسة المبينة في الكتاب المشار إليه حول استثمار الأموال في الأسهم، والعقارات.

**حتى يكون الجواب واضحًا مستقيمًا نبين ما يلي:**

١- أن حسابات الاستثمار المشترك تشمل الودائع النقدية التي يتسلمها البنك من الراغبين بمشاركته في ما يقوم به من تمويل، واستثمار منظم بشكل متعدد، ومستمر وذلك على أساس حصول هذه الودائع على نسبة معينة مما يتحقق سنويًا من أرباح صافية، حسب شروط الحساب الداخلة فيه.

٢- يجوز للبنك أن يقوم مباشرة باستثمار الأموال في مختلف المجالات وذلك

شريطة أن لا يتصدى مجموع استثمارات البنك الدائمة نسبة سبعين في المائة من مجموع ( رأس المال المدفوع + الاحتياطي الاجباري ).

٣- أن البنك يرسم سياسته العامة في التمويل مع المحافظة دائمًا على السيولة النقدية الكافية.

مما تقدم كله تبين بصورة جلية أن مجلس الإدارة هو السلطة التي تستطيع رسم سياسة التمويل وتوزيع الأرباح بما يتفق مع الوجه الشرعي وفاتورة البنك. وأن مجلس الإدارة قرر - لغايات توزيع الأرباح - تقسيم العقارات والأسهم إلى قسمين:

**الأول**: العقارات التي يمتلكها البنك لأغراض إنشاء مبان خاصة للإدارة العامة والفروع والعقارات التي يمتلكها لغايات إسكان موظفيه، والأسهم التي يشارك بها البنك في تأسيس الشركات أو البنوك الإسلامية.. إلخ.

وهذا القسم جعل مجلس الإدارة إيراداته، ومتعلقاته عائدة للبنك له غُنْمها، وعليه غُرْمها.

**الثاني**: العقارات التي يشتريها البنك لغايات الاستثمار التجاري، أو الأراضي التي يشتريها لإقامة مشاريع سكنية عليها وبيعها، والأسهم التي يشتريها البنك من السوق المالي لغايات الاتجار بها من أجل الربح، حيث يتم شراؤها وبيعها خلال فترة قصيرة.

وهذا القسم جعل إيراداته، ومتعلقاته عائدة للاستثمار المشترك ( المودعين )، والذي يتبادر من كل ذلك أن القسم الأول هو الذي يمكن أن يأخذ صبغة المشاريع الدائمة يستثمر بقصد الاستقرار والبقاء لأطول مدة ممكنة، وقد اشرط أنه لا يجوز أن يتعدى مجموع الاستثمارات من هذا النوع سبعين في المائة من مجموع رأس المال المدفوع + الاحتياطي الإجباري. مع أن قرار المجلس تضمن أن لا تزيد قيمة استثمارات البنك في هذا المجال عن مجموع حقوق المساهمين للبنك، المتمثلة في ( رأس المال المدفوع + الاحتياطات ).

وما ذكر مثله نصًا في عقد التأسيس الموقع من المؤسسين، وفي النظام الداخلي للشركة لذلك اقترح أن يعدل تيار المجنس، حتى يكون موافقًا للوجه الشرعي وسليمًا، على الوجه التالي:

أن لا تزيد قيمة استثمارات البنك في هذا المجال على سبعين في المائة من مجموع حقوق المساهمين للبنك، المتمثلة في ( رأس المال المدفوع + الاحتياطي الإجباري ).

وألفت النظر إلى أن الفقرة ( ج ) من المادة (٢٥) لا علاقة لها بتوزيع الأرباح، وإنما تتعلق برسم السياسة في مجالات توظيف الأموال... إلخ.

**المصدر:** البنك الإسلامي الأردني للتمويل الاستثمار - الفتاوى الشرعية للبنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار ( ج١ - ٣ )، سنة ( ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م ) - فتوى رقم (٢٤).

***

## ٤- طرح مشروع عقار استثماري على الجمهور قبل بنائه

**المسألة:**

---

**ما الرأي الشرعي في إمكانية طرح مشروع عقار استثماري على الجمهور قبل بنائه بحيث إن الأرض موجودة لدينا، والمخططات والتصاميم موجودة، والقيمة النهائية لرأس مال المشروع محددة، وكذلك بإمكان الجمهور الاطلاع عليها، سوف يكون الطرح كالتالي:**

**١- يقوم المستثمرون بتغطية رأس مال المشروع.**

**٢- توجد دراسة جدوى اقتصادية للمشروع تبين:**

**أ- تكاليف المشروع. ب- بداية التنفيذ.**

**ج- نهاية التنفيذ. د- القيمة الدفترية التقديرية، ونسبة العائد.**

**هـ- الفترة المقررة لتأجير المشروع.**

**وقد أفاد مقدم السؤال أن المبالغ المجموعة لتغطية رأس المال قد تزيد عن التكلفة الفعلية، أو تنقص.**

---

**الرأي الشرعي:**

---

لا مانع شرعًا من طرح مشروع عقار استثماري على سبيل المشاركة، ويكون بيت التمويل شريكًا ومديرًا. وفي حالة زيادة المبالغ المقدمة من الشركاء عن التكلفة يعاد الفرق إلى الشركاء، ويكون ذلك بمثابة تخفيض رأس المال. وفي حالة النقص يطلب من الشركاء سداد الفرق حسب حصصهم في المشاركة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٤٠٠ ).

***

## ٥- بيع الشقق استصناعًا قبل بنائها

**المسألة:**

**معروض على بيت التمويل الكويتي شقق في مصر تحت البناء، ويرغب بيت التمويل في الشراء من هذه الشقق أثناء مسيرة البناء، فهل يجوز له أن يبيع الشقق بنفس الشروط والمواصفات، وبالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري قبل تمام بنائها واستلامها؟**

**الرأي الشرعي:**

لا يجوز بيع الشقق المشتراة بعقد استصناع بنفس الشروط والمواصفات، وبالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري قبل تمام بنائها واستلامها؛ لأن هذا من بيع المعدوم؛ لأنها غير موجودة فعلًا بالشكل الذي تباع على أساسه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٩).

***

## ٦- حكم توزيع ربح على المساهمين في عقار قيد الإنشاء

**المسألة:**

**تنوي الدخول في عقد لبناء محطة توليد كهرباء في إحدى الدول، بعد الانتهاء من البناء الذي سيستغرق مدة سنتين ستؤجر المحطة لمدة معلومة وبأجر محدد، وبالتالي تبدأ في تحقيق الأرباح بعد سنتين من بدء المشروع.**

**والمسألة:هل يجوز لنا أن نوزع الأرباح التي سنحققها على مجموع سني المشروع ( فترة الإنشاء، وفترة التأجير )؟**

**الرأي الشرعي:**

لا يجوز توزيع أرباح قبل تحققها، والأجرة هنا لا تستوفَى إلَّا باستيفاء المنفعة، وفترة الإنشاء لا تستوفَى فيها منفعة، وعليه فلا توزع الأرباح إلَّا مع بدء مدة التأجير.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٤٧).

***

## ٧- إصدار خاص بالعقارات بتمويل بصورة قرض للغرض الضريبي

**المسألة:**

**حول طرح إصدار مخصص في العقارات بأمريكا مع استخدام صورة القرض للغرض الضريبي.**

**الرأي الشرعي:**

د. عبد الستار أبو غدة:

هناك أمر أساسي يتعلق بجوهر عملية الإصدار، وأمور أخرى ذات علاقة تاريخية به، ولا بد من بيان الرأي الشرعي في ذلك كالآتي:

أ- فيما يتعلق بعملية الإصدار من حيث الأساس، فيما يلي بيان قوامها، والتكييف الشرعي للأسلوب الذي يجب أن تكون عليه، بعيدًا عن البيانات الفنية التي جاءت بتعابير غير شرعية بحسب الظاهر، لابتنائها على عنصر الفوائد في أكثر من إجراء، مع أن واقع الأمر أن ذلك العائد هو ريع للأعيان المأجورة، وهو إيراد مشروع بخلاف الصورة التي ظهر بها على أنه فائدة وهي ربًا محرم.

ب- إن عملية الإصدار تقوم - في الواقع الموافق للشرع - على شركة المضاربة من خلال جمع أموال من المستثمرين، ثم شراء العقارات التي هي موضوع الإصدار بحيث تصبح مملوكة لهؤلاء المستثمرين ملكية شائعة كل بقدر مساهمته، ويحق لكل واحد منهم نصيب من ريع تلك العقارات وبنسبة ملكيته فيها بعد تجنيب نصيب الإدارة (المضارب)، وإن «شركة الأمين» ومشاركة المساهم في الربح والخسارة هي مقتضى شركة المضاربة، لكن الخسارة تحمل كلها على المساهمين بحسب حصصهم في المساهمة، ولا يتحمل المضارب منها شيئًا إلّا بالتعدي أو التقصير.

ج- إن الإشارة إلى أن نشرة الإصدار يذكر فيها أن «شركة الأمين» ليست هي المالك المنتفع، هي أيضًا من طبيعة المضاربة؛ فإن المضارب ليس مالكًا لأموال المضاربة، وإنما هو وكيل للعمل في استثمارها.

د- إن ما جاء من أن الصندوق يقوم بإقراض المبالغ المتفق عليها إلى الشركات الموجودة في أمريكا، والتي تملك العقارات؛ فإنه إذا كان المراد شراء تلك العقارات من الشركات حقيقة وفي واقع الأمر، مع إظهار ذلك بصورة الإقراض، وارتهان العقار فهذا مقبول، أما إذا كان قرضًا حقيقيًّا للانتفاع بالفائدة فلا يجوز؛ لأنه عبارة عن مراباة.

وعليه لا بد من الحصول على مستندات بأن حقيقة العملية هي شراء للعقارات، وليست إقراضًا، مع تطبيق مقتضى ذلك بأن لا تطالب هذه الشركات بأي عائد ثابت، وأن ينحصر حق الصندوق في ريع الإيجار الفعلي بالنسبة الموزعة بين المضارب والمساهمين في الصندوق.

وهذا الأساس يتطلب تعديل ما جاء من وضع معدل أدنى.. وإعطاء الحق للصندوق في غلق الرهن.. والزيادة عن معدل الفائدة.. فكل ذلك لا يجوز أن يكون له تطبيق فعلي في واقع الأمر؛ لأن تكييف الموضوع على الوجه المشروع هو أنه تملك من قبل الصندوق لتلك العقارات، واستحقاق ريعه، قل أو كثر، فضلًا عن استحقاق الصندوق للأرباح الرأسمالية ببيع العقارات، أو تصفية الصندوق، وحق البيع هذا ناشئ عن الملك، وحق التصرفات الناقلة للملكية، وليس ناشئًا عن غلق الرهن؛ لأن مبدأ غلق الرهن مرفوض أصلًا في الشريعة.

ما جاء من استخدام المبالغ الأولى لدفع القرض الذي قدم سابقًا لتملك العقارات المراد الآن الاستثمار فيها، وحسب التوضيح هو لشراء العقارات المرتهنة بذلك القرض لكي تصبح تلك العقارات ملكًا للصندوق أي للمساهمين فيه... فإن كان هذا التوضيح هو واقع الأمر فهو مقبول، وإلَّا فلا شأن للمساهمين بسداد هذا القرض؛ لأنه عبء على غيرهم.

ثم إن عملية الاقتراض- في أصلها - غير مقبولة شرعًا، كما بينت في مذكرة جوابية على سؤال سابق نصه: «هل يجوز أن نودع مبلغًا عليه قرضًا من البنوك لغرض ضريبي بقيمة أقل، وندفع الفرق كعمولة للبنك المقترض؟ »، وخلاصة جوابي: أنه إذا كان الإقراض، والإيداع لدى نفس البنك، وبمبالغ ومدد معينة، بحيث يحصل التقاص، والتكافؤ حسابيًّا دون ترتب التزام دفع فلا مانع منه؛ لأنه عبارة عن قيود حسابية ليس فيها استحقاق، ولا أداء. وأنه إذا اختلف البنك المودع لديه عن البنك المقترض لم

يجز شرعًا، لخروج الأمر عن القيود الحسابية، والدخول في إجراءات تؤدي لإعطاء الربا فعلًا، أو أخذه. ولا أثر لكون المدفوع والمأخوذ متماثلًا، أو إطفاء هذا بذلك؛ لأنه جاء بعد التزام بالإعطاء، والمطالبة بالمدفوع، وهما ممنوعان شرعًا، ولهذا كان من الضروري التعجيل بالخروج من هذا القرض، لكن الخروج منه بأموال المساهمين إنما يسوغ إذا كان يؤدي - في الواقع - إلى تملك صندوقهم للعقارات التي رهنت بالقرض، واستحقاقهم ريع تلك العقارات.

والخشية قائمة من أن استخدام صورة القرض للغرض الضريبي تؤدي إلى إغفال أساس عملية الإصدار، وجوهر المشروع، وهو أنه تملك الصندوق عقارات بأموال المساهمين فيه، واستحقاقهم في ريعها، وأنه لا وجود في واقع الأمر لإقراض أو فائدة.. وعليه لا بد من اتخاذ الضمانات الكافية مستنديًّا، وفي التطبيق العملي، للمحافظة على هذا النهج، وبقاء ما يخالفه في دائرة الصورية، والشكل لتفادي الضرائب في الأحوال التي لا تستخدم فيها هذه الضرائب بالأسلوب الحكيم والمشروع. لهذا، فإنه مطلوب تأكيد مكتوب لجوهر عملية الإصدار القائم على التكييف الشرعي المنوه عنه فيما سبق، وتضمين ذلك نشرة الإصدار بالصورة التي لا تعود بالإخفاق في الاحتياطات الضريبية، كذلك لا بد من عرض جميع العقود والمستندات التي ستتم بها إجراءات تنفيذ الإصدار، وتكوين الصندوق، سواء تلك المستندات المقصودة فعلًا، أو المستندات المقدمة للغرض الضريبي. والرأي الشرعي المبين في هذه المذكرة مشروط بهذين المطلبين، والله أعلم.

**المصدر:** مقدمة من شركة التوفيق والأمين - د. عبد الستار أبو غدة - الإمارات.

* * *

## ٨- ضوابط الاستثمارات العقارية المسجلة قرضًا للغرض الضريبي

**المسألة:**

حول المتطلبات الشرعية للاستثمارات العقارية المسجلة قرضًا للغرض الضريبي.

**الرأي الشرعي:**

د. عبد الستار أبو غدة:

١ - إن إبرام عقود تمليك - ولو لم تظهر في المجال الرسمي للغرض الضريبي -

مطلب لا بد منه لشرعية الريع الذي سيوزع على المستثمرين؛ لأن بقاء العقارات مملوكة لغيرهم لا يخولهم أي ريع مشروع، وتظل العملية ( فعلًا ) قروضًا مضمونة تستتبع عائدًا ربويًا، بدلًا من أن يكون الأقراض هو الصورة، والمضمون هو انتقال العقارات إلى ملك المستثمرين، واستحقاقهم الريع كثمرة لهذه الملكية، فضلًا عن ارتفاع القيمة السوقية إن حصل، مع تحملهم هبوطها، إلَّا إذا وجدت جهة غير مدير الاستثمار « المضارب » لضمان ذلك النقص إن وقع.

٢- إن استصدار وعد بإعادة بيع العقارات في نهاية مدة الصندوق سببه طبيعة هذا الاستثمار المحدد بوقت، وإذا لم يوجد فإن البيع لا بد منه للتصفية، وعليه يصار إلى البيع في حينه، مع ضمان الجهة الخارجية النقص إن وقع. ولا يبدو حائل دون هذا الوعد، إلَّا أنه عدم مراعاة الواقع الفعلي، وهو استملاك العقارات لصالح المستثمرين.

٣- ما دامت هناك موافقة من مجموعة البركة - وهي هنا جهة خارجية - بتحمل الخسائر الرأسمالية في حال وقوعها، فلم يبق إلَّا أن يتضمن التطبيق اعتبار هذه الخسائر من نصيب المستثمرين ( رب المال ) كأصل شرعي، مع مراعاة أن المال تنحيتها عنه لوجود الضمان لكن لا بد من المحافظة على القاعدة لاحتمال تخلف الضمان الخارجي، ولأن إعفاء المستثمرين من الخسائر من قبل مدير الاستثمار ( المضارب ) عند العقد مفسد للمضاربة.

٤- جاء في السؤال أنه في حالة عدم التمكن من بيع العقار في نهاية السنوات الخمس يعاد القرض، أو يغلق الرهن على العقارات، وهذا استرسال في اعتماد الشكل الصوري ( الذي هو الإقراض ) للغرض الضريبي، مع أنه لا بد لشرعية الاستثمار من تطبيق الواقع المطلوب وهو استملاك العقارات، وفي النهاية عند التصفية بيعها، والتوزيع بحسب الحصص، ولا سبيل إلى ضمان المضارب ( الإدارة ) إعادة رؤوس الأموال ( رد القرض ) كما لا يجوز غلق الرهن بنص حديث شريف في هذا، وكانت هذه من عادات الجاهلية. والبديل هو استصدار وعد بإعادة بيع العقارات، ولو من مجموعة البركة في حال استعدادها لحماية المستثمرين من الخسائر، والله أعلم.

**المصدر:** مقدمة من شركة التوفيق والأمين - د. عبد الستار أبو غدة - الإمارات.

***

## ٩- بقاء تسجيل العقار باسم البائع

**المسألة:**

**حول ضمان المديونية ببقاء تسجيل العقار باسم البائع.**

**الرأي الشرعي:**

**د. عبد الستار أبو غدة:**

يجوز اللجوء إلى ضمان المديونية - بسبب عدم إمكانية الرهن - ببقاء تسجيل عقار مبيع للعميل، لصالح البركة بدلًا من إجراء الرهن، أو لعدم إمكانيته، أو إبرام العميل عقد بيع لعقار مملوك له ليصبح باسم البركة، فإن هذا العقد يعتبر عقدًا صوريًّا لغرض توفير الضمان نظرًا لتعذر إمكانية الرهن، ولا مانع منه شريطة إعطاء العميل ( سند ضد ) لحفظ حقه، يشار فيه إلى أن هذا البيع هو لغرض ضمان المديونية، وأن الملكية الحقيقية في الشقتين للعميل، مع استعداد البركة لإعادة تمليك العقار عند انتهاء المديونية، والعقد الصوري ينبغي ألَّا يلجأ إليه إلَّا في الحالات الضرورية وهو يسمى ( عقد التلجئة )، واللَّه أعلم.

**المصدر:** مقدمة من شركة البركة للاستثمار - د. عبد الستار أبو غدة.

* * *

## ١٠- لا داعي لتكرار التسجيل عند الشراء

**المسألة:**

**بموجب عقد بيع ابتدائي تم شراء عقار من شخص داخل دولة الكويت لصالح بيت التمويل الكويتي، ولم يتم إجراءات تسجيل العقار لدى وزارة العدل، وأثناء ذلك تقدم شخص بشراء نفس العقار، وتم توقيع العقد الابتدائي معه.**

**هل يجوز لبيت التمويل الكويت أن يطلب من بائع العقار أن يسجل العقار مباشرة باسم المشتري من بيت التمويل الكويتي؟ أم يلزم أن يسجل العقار أولًا لدى وزارة العدل باسم بيت التمويل الكويتي ثم إعادة تسجيله باسم المشتري؟**

**الرأي الشرعي:**

لا داعي لتكرار التسجيل إذا تم بيع العقار بعد شرائه، وقبل تسجيله من البائع باسم

بيت التمويل الكويتي؛ لأن التسجيل عبارة عن إجراء رسمي للتوثيق، وقد تم البيع بين بيت التمويل الكويتي، وبين العميل بعد شرائه بعقد شرعي من المالك الأصلي.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (١٤٥).

***

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل السابع

## ( مسائل متفرقة في الاستثمار العقاري )

**أولًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ١/٢٦٣ - ٢٦٥ ):**

« الأجرة هي ما يلتزم به المستأجر عوضًا عن المنفعة التي يتملكها، وكل ما يصلح أن يكون ثمنًا في البيع يصلح أن يكون أجرة في الإجارة ، وقال الجمهور: إنه يشترط في الأجرة ما يشترط في الثمن. ويجب العلم بالأجر لقول النبي ﷺ: « **من استأجر أجيرًا فليعلمه أجره** »[١]، وإن كان الأجر مما يثبت دينًا في الذمة؛ كالدراهم والدنانير والمكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة فلا بد من بيان جنسه ونوعه وصفته وقدره. ولو كان في الأجر جهالة مفضية للنزاع فسد العقد، فإن استوفيت المنفعة وجب أجر المثل، وهو ما يقدره أهل الخبرة.

وجوز الجمهور أن تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه. يقول الشيرازي: ويجوز إجارة المنافع من جنسها ومن غير جنسها؛ لأن المنافع في الإجارة كالأعيان في البيع، ثم الأعيان يجوز بيع بعضها ببعض فكذلك المنافع. ويقول ابن رشد: أجاز مالك إجارة دار بسكنى دار أخرى. ويقول البهوتي ما خلاصته: يجوز إجارة دار بسكنى دار أخرى أو بتزويج امرأة ، لقصة شعيب عليه السلام؛ لأنه جعل النكاح عوض الأجرة. ومنع ذلك الحنفية، إلَّا أن تكون الأجرة منفعة من جنس آخر ، كإجارة السكنى بالخدمة.

ومن الفقهاء من لا يجيز أن تكون الأجرة بعض المعمول، أو بعض الناتج من العمل المتعاقد عليه، لما فيه من غرر؛ لأنه إذا هلك ما يجري فيه العمل ضاع على الأجير أجره، وقد نهى النبي ﷺ عن قفيز الطحان[٢]، ولأن المستأجر يكون عاجزًا عن تسليم الأجرة، ولا يعد قادرًا بقدرة غيره، وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية، ومثاله: سلخ الشاة

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٦ / ١٢٠ ) برقم ( ١١٤٣١ ).

(٢) سنن البيهقي الكبرى (٥ / ٣٣٩ ) برقم ( ١٠٦٣٦ ).

بجلدها، وطحن الحنطة ببعض المطحون منها، لجهالة مقدار الأجر؛ لأنه لا يستحق جلدها إلا بعد السلخ، ولا يدري هل يخرج سليمًا أو مقطعًا.

وذهب الحنابلة إلى جواز ذلك إذا كانت الأجرة جزءًا شائعًا مما عمل فيه الأجير، تشبيهًا بالمضاربة والمساقاة، فيجوز دفع الدابة إلى من يعمل عليها بنصف ربحها، والزرع أو النخل إلى من يعمل فيه بسدس ما يخرج منه؛ لأنه إذا شاهده علمه بالرؤية وهي أعلى طرق العلم. والمالكية في بعض الصور التي يمكن فيها علم الأجر بالتقدير يتجهون وجهة الحنابلة، فيقولون: إن قال: احتطبه ولك النصف، أو: احصده ولك النصف، فيجوز إن علم ما يحتطبه بعادة، ومثل ذلك في جذ النخل ولقط الزيتون وجز الصوف ونحوه. وعلة الجواز العلم. ولو قال: احتطب، أو: احصد ، ولك نصف ما احتطبت أو حصدت ، فذلك جائز على أنه من قبيل الجعالة . وهي يتسامح فيها ما لا يتسامح في الإجارة. وقد أورد الزيلعي الحنفي صورة من هذا القبيل، وهي أن يدفع إلى الحائك غزلًا ينسجه بالنصف، وقال: إن مشايخ بلخ جوَّزوه لحاجة الناس، لكن قال في الفتاوى الهندية: الصحيح خلافه.

أثر الإخلال بشرط من الشروط الشرعية: إذا اختل شرط من شروط الانعقاد بطلت الإجارة، وإن وجدت صورتها؛ لأن ما لا ينعقد فوجوده في حق الحكم وعدمه بمنزلة واحدة. ولا يوجب فيه الحنفية الأجر المسمى، ولا أجر المثل الذي يقضون به إذا ما اختل شرط من شروط الصحة التي لا ترجع لأصل العقد والتي يعتبرون العقد مع الإخلال بشيء منها فاسدًا؛ لأنهم يفرقون بين البطلان والفساد؛ إذ يرون أن العقد الباطل ما لم يشرع بأصله ولا بوصفه، أما الفاسد فهو عندهم ما شرع بأصله دون وصفه؛ ولذا كان للعقد وجود معتبر من ناحيته ، فجهالة المأجور، أو الأجرة، أو مدة العمل، أو اشتراط ما لا يقتضيه عقد الإجارة من شروط ، كل ذلك يجب فيه أجر المثل عندهم باستيفاء المنفعة، بشرط ألا يزيد أجر المثل عن المسمى عند الإمام وصاحبيه. أما من غير استيفاء شيء من المنفعة فلا شيء له عند الحنفية وفي رواية عن أحمد.

وجمهور الفقهاء لا يفرقون بين العقد الباطل والعقد الفاسد في هذا، ويرون العقد غير صحيح بفوات ما شرط الشارع ، لكونه منهيًا عنه. والنهي يقتضي عدم وجود العقد شرعًا، سواء أكان النهي لخلل في أصل العقد، أم لوصف ملازم له، أم طارئ عليه.

والنهي في الجميع ينتج عدم ترتب الأثر عليه، ويكون انتفاع المستأجر غير مشروع، ولا يلزمه الأجر المسمى، وإنما يلزمه أجر المثل بالغًا ما بلغ إذا قبض المعقود عليه، أو استوفى المنفعة، أو مضى زمن يمكن فيه الاستيفاء؛ لأن الإجارة كالبيع، والمنفعة كالعين، والبيع الفاسد كالصحيح في استقرار البدل ، فكذلك في الإجارة، هذا عند الشافعي، ومثله مذهب مالك وأحمد فيما إذا كان قد استوفى المنفعة أو شيئًا منها.

وأما إذا كان قد قبض المعقود عليه، ومضى زمان يمكن فيه الاستيفاء، فعن أحمد رواية بلزوم أجر المثل؛ لأنه عقد فاسد على منافع لم يستوفها ، فلم يلزمه عوضها ».

**وفيها أيضًا ( ١ /٢٩٥ ):**

( المطلب الثاني )

**ثانيًا: الأجير المشترك:**

الأجير المشترك: هو الذي يعمل للمؤجر ولغيره، كالبناء الذي يبني لكل أحد، والملاح الذي يحمل لكل أحد، وهذا ما يؤخذ من تعريفات الفقهاء جميعًا.

ولا خلاف في أن الأجير المشترك عقده يقع على العمل، ولا تصح إجارته إلَّا ببيان نوع العمل أولًا، ولا يمنع هذا من ذكر المدة أيضًا؛ فإن قال للراعي: ترعى غنمي مدة شهر، كان أجيرًا مشتركًا، إلَّا إذا شرط عليه عدم الرعي لغيره على ما سيأتي.

ولا مانع من أن يؤجر المسلم نفسه من ذمي إجارة مشتركة، كأن يكون طبيبًا أو خياطًا أو معلمًا، فيقدم عمله لمن يطلبه منه، لأن ذلك لا يخرجه إلى حد التبعية والخضوع له، وليس فيه استذلال.

والأصل أن يكون العمل من الصانع - الأجير - والعين من صاحب العمل، غير أن العرف جرى على أن يقدم الأجير المشترك الخيط من عنده في الخياطة، والصبغ من عنده في الصباغة، مما يعتبر تابعًا للصنعة، ولا يخرجه ذلك من كونه عقد إجارة إلى عقد استصناع.

وقد يتم العقد مع الأجير المشترك بالتعاطي - مع مراعاة خلاف الشافعية السابق في عقود المعاطاة - كما في الركوب في سيارات النقل العام، كما يصح أن يكون العاقد واحدًا، أو جماعة كالحكومة والمؤسسات والشركات.

ويجب أن تكون المنفعة التي يستأجر عليها محددة معلومة القدر، وقد تحدد بتحديد

محلها، ويكون للأجير المشترك خيار الرؤية في كل عمل يختلف باختلاف المحل كما يرى الحنفية والحنابلة، ويكون له خيار الرؤية في إجارة الأعيان عمومًا عند الشافعية. وقد تحدد المنفعة بتحديد المدة وحدها ، كما تحدد بتحديد العمل، كإجارة خياطة الثوب وقد تتحدد بالعمل والمدة معًا عند الصاحبين وهو مذهب المالكية إذا تساوى الزمن والعمل، ورواية عند الحنابلة.

وقالوا: إن المعقود عليه أولًا هو العمل وهو المقصود من العقد، وذكر المدة لمجرد التعجيل. وإن أوفى الشرط استحق الأجر المسمى وإلَّا استحق أجر المثل بشرط ألَّا يتجاوز الأجر المسمى. وذهب أبو حنيفة والشافعي - وهو رواية أخرى عند الحنابلة - إلى فساد هذا العقد؛ لأنه يفضي إلى الجهالة والتعارض، لأن ذكر المدة يجعله أجيرًا خاصًا، والعقد على العمل يجعله أجيرًا مشتركًا وهما متعارضان، ويؤدي ذلك للجهالة.

والإجارة على المعاصي باطلة اتفاقًا مع الأجير المشترك أيضًا كما سبق بالنسبة للأجير الخاص.

وكذلك يسري ما سبق هناك بالنسبة للإجارة على بعض الطاعات. وقد صرح المالكية والشافعية بجواز الإجارة على غسل الميت وحمله. وصرح الحنابلة بجواز الإجارة على ذبح الأضحية والهدي وتفريق الصدقات وإعطاء الشاهد ما يستعين به على الوصول إلى مجلس القضاء. ومنع المالكية استئجار الجنب والحائض والكافر لكنس المسجد واعتبروه من الإجارة على المعاصي. وفي كتب المذاهب العديد من الصور، وهي في جملتها ترجع إلى حرمة الاستئجار على المعصية مطلقًا، سواء أكانت محرمة لذاتها أم لغيرها، أما من أجاز الاستئجار على الطاعات فيرى أن إباحة مثل هذه العقود للحاجة إليها.

ومما يتصل بذلك استئجار المصحف للتلاوة؛ فذهب الحنفية - وهو المذهب عند الحنابلة - إلى عدم جواز إجارته إجلالًا لكلام اللَّه عن المعاوضة، وأجاز الشافعية والمالكية ذلك وهو وجه عند الحنابلة؛ ذلك لأنه انتفاع مباح تجوز الإجارة من أجله، فجازت فيه الإجارة كسائر الكتب، غير أن المالكية قالوا: إنه لا يتفق مع مكارم الأخلاق.

**التزامات الأجير المشترك:**

يلتزم الأجير المشترك بإنجاز العمل المتعاقد عليه، وكل ما كان من توابع ذلك العمل لزم الأجير حسب العرف ما لم يشترط غير ذلك؛ فمن تعاقد مع خياط ليخيط له ثوبًا فالخيط والإبرة على الخياط ، كما هو العرف، إلّا إذا كان هناك شرط أو تغير العرف.

وإذا شرط المكتري على الأجير أن يعمل بنفسه لزمه ذلك؛ لأن العامل تعين بالشرط، فإن لم يشترط ذلك فله أن يستأجر من يعمله؛ لأن المستحق عمل في الذمة إلّا إن كان العمل لا يقوم فيه غيره مقامه كالنسخ؛ لأن الغرض لا يحصل من غيره كحصوله منه، وكذا كل ما يختلف باختلاف العامل، مع ملاحظة أن الصانع إذا ما استعان بتلميذه كان عمل التلميذ - المساعد - مضافًا إلى أستاذه الأجير الذي تم معه التعاقد.

ولا خلاف في أن الأجير يلتزم بتسليم العمل، فإذا كان العمل في يد المستأجر كأن يستأجر رجلًا ليبني له جدارًا أو دارًا أو يحفر له قناة أو بئرًا، فكلما أتم منه قدرًا حق له أن يطالب بما يقابله من أجر؛ لأن التسليم قد تحقق. أما إذا كان العمل ليس في حوزة رب العمل فليس من حق الأجير المطالبة بالأجرة قبل الفراغ من العمل وتسليمه للمكتري، لتوقف وجوب الأجر على ذلك؛ فالقصار والصباغ والنساج ونحوهم ممن يعملون في حوانيتهم أو دورهم الخاصة لا يستحقون الأجر إلّا برد العمل إلّا إذا اشترط التعجيل أو عجل بالفعل.

**تضمين الأجير المشترك:**

اتفق الفقهاء على أن الأجير المشترك إذا تلف عنده المتاع بتعدٍّ أو تفريط جسيم، يضمن. أما إذا تلف بغير هذين ففيه تفصيل في المذاهب؛ فالصاحبان ( أبو يوسف ومحمد ) والحنابلة اعتبروا التلف بفعله - سواء كان عن قصد أو غير قصد، أو بتقصير أو دونه - موجبًا للضمان، تابعوا في ذلك عمر وعليًّا؛ حفظًا لأموال الناس، ومثل ذلك إذا كان التلف بغير فعله، وكان من الممكن دفعه كالسرقة العادية والحريق العادي.

وإلى هذا ذهب بعض متأخري المالكية - وهو قول للشافعية - ومتقدمو المالكية وزفر ذهبوا إلى عدم التضمين، وذهب أبو حنيفة إلى الضمان إذا كان التلف بفعله، أو بفعل تلميذه، سواء قصد أو لا؛ لأنه مضاف إلى فعله، وهو لم يؤمر إلّا بعمل فيه صلاح،

وعمل التلميذ منسوب إليه، وإلى عدم الضمان، إذا كان بفعل غيره، وهو القياس. وذهب ابن أبي ليلى إلى تضمين الأجير المشترك مطلقًا في جميع الأحوال.

وإذا وجب الضمان على الأجير المشترك، فإن كانت العين هلكت بعد العمل فالمكتري بالخيار: إن شاء ضمنه قيمته معمولًا، ويحط الأجرة من الضمان، وإن شاء ضمنه قيمته غير معمول ولم يكن عليه أجرة. وإن كان الهلاك الموجب للضمان حصل قبل العمل ضمن قيمته غير معمول، وهو لم يعمل شيئًا يستحق أجرًا عليه، وهذا ما اتجه إليه الجمهور، وكذلك إذا هلكت العين هلاكًا لا يوجب الضمان فإن الأجير المشترك لا يستحق أجرًا؛ لأن الأجر يستحق بالتسليم بعد الفراغ.

**الوقت المعتبر لتقدير الضمان:**

ذهب الحنفية والشافعية في قول عندهم - وهو المستفاد من مذهب الحنابلة - إلى أن العبرة في تقدير الضمان هو يوم حصول سبب الضمان، وهو التلف أو التعدي. أما المالكية فقالوا: تقدر قيمتها بيوم تسليمها إلى الأجير المشترك، لا يوم التلف ولا يوم الحكم. والقول الآخر للشافعية: أن القيمة تعتبر أكثر ما كانت من حين القبض إلى حين التلف، كالغاصب. وأما إن قيل بعدم الضمان إلّا بالتعدي فتقدر القيمة ما كانت من حين التعدي إلى حين التلف؛ لأن الضمان بالتعدي.

ولا يجوز لرب العمل أن يشترط الضمان على الأجير فيما لا يجب عليه ضمانه؛ لأن شرط الضمان في الأمانة باطل، لمنافاته لمقتضى العقد، وكذا لا يجوز اشتراط نفي الضمان عن الأجير فيما يجب فيه عليه الضمان.

ويفسد العقد بهذا الاشتراط لمنافاته لمقتضى العقد. وللصانع أجر المثل، لا المسمى؛ لأنه إنما رضي به لإسقاط الضمان عنه، هذا ما نص عليه الحنفية والمالكية، وهو أحد وجهين عند الحنابلة. وعند الحنابلة وجه آخر؛ فقد سئل أحمد عن اشتراط الضمان ونفيه، فقال: المسلمون على شروطهم. قال ابن قدامة: وهذا يدل على نفي الضمان بشرطه، ووجوبه بشرطه.

**التزامات رب العمل إزاء الأجير المشترك:**

يلزم الآجر أن يسلم العين المراد إجراء العمل عليها للأجير في الوقت المشروط

الملفوظ أو الملحوظ؛ إذ لا يتحقق التمكين إلّا بذلك. وفي تسليم التوابع يعتبر العرف ما لم يكن هنا شرط، على ما ذكر عند الكلام عن التزامات الأجير المشترك.

ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة للأجير المشترك بعد انقضاء العمل وتسلمه، ما لم يكن بينهما شرط بالتعجيل أو بالتأجيل، وما لم يكن العمل المأجور فيه مما ليس له أثر في العين؛ كالحمال والسمسار ونحوهما؛ إذ لا يتوقف الأجر فيها على التسليم، فلو هلك المحمول عن رأس الحمال قبل تسليمه، أو هلك الشيء الذي طلب من السمسار بيعه أو شراؤه، استحق أجرة بما عمل. أما ما كان للعمل أثرٌ فيه؛ كالثوب المطلوب صبغه، فإنه لا أجر له إلا بعد الفراغ من العمل وتسليمه، ما لم يكن هناك شرط مخالف، فلو هلك الثوب قبل التسليم سقط الأجر. هذا بالنسبة لما كان يعمله بعيدًا عن المستأجر. أما إن كان الأجير يعمل في بيت المستأجر أو تحت يده، فقيل: إنه يستحق الأجر بحساب ما عمل. وقيل: لا يستحقه إلّا بعد الفراغ من العمل، على ما سبق في بحث الأجرة. وتنقضي إجارة الأجير المشترك بإتمام العمل وتسليمه، كما تنقضي بهلاك العين محل العمل، إلى غير ذلك من الأسباب التي ذكرناها قبلُ في انقضاء الإجارة بوجه عام وما فيها من تفصيل.

**أنواع من الأجير المشترك:**

إجارة الحجام والطبيب وتضمينهما: الحجامة جائزة اتفاقًا.

وفي أخذ الأجرة عليها ثلاثة اتجاهات لتعارض الآثار؛ فقال البعض: إنه مباح عند الجمهور؛ لأن الرسول ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجرًا؛ فقد روى البخاري بسنده عن ابن عباس قال: احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجام أجره[1]. ولو كان ذلك غير مشروع لما أقدم عليه الرسول ﷺ. وذهب البعض إلى كراهة ذلك، لما روي مسندًا إلى رافع ابن خديج من أن الرسول عليه الصلاة والسلام قال: « **كسب الحجام خبيث** »[2]؛ ويرد عليه بأنه منسوخ بما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال له رجل: إن لي عيالًا وغلامًا حجامًا، أفأطعم عيالي من كسبه؟ قال: « **نعم** »، وقال الأتقاني: إن حديث النهي محمول على الكراهة من طريق المروءة. الاتجاه الثالث : أنه حرام؛ لما روي عن أبي هريرة أن

(١) صحيح البخاري ( ٥/ ٢١٥٤ ) برقم ( ٥٣٦٧ ).
(٢) سنن البيهقي الكبرى ( ٦ / ٦ ) برقم ( ١٠٧٩٠ )، صحيح مسلم ( ٣ / ١١٩٩ ) برقم ( ١٥٦٨ ).

رسول اللَّه قال: « **من السحت كسب الحجام** »[١]، وبعد أن عرضت كتب الفقه أدلة كل اتجاه، وناقشتها بما ينتج عدم التحريم، قال ابن قدامة: ليس في المسألة قول بالتحريم، وإنما يكره للحر أكل كسب الحجام، ويكره تعلم صناعة الحجامة وإجارة نفسه لها؛ لما فيها من دناءة. قال ابن عابدين: وإن شرط الحجام شيئًا على الحجامة كره.

وإذا ما استأجر شخص حجامًا، ثم بدا له ألَّا يفعل، فله حق الفسخ؛ لأن فيه استهلاك مال أو غرمًا أو ضررًا.

**ثانيًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٣٨/ ٧٤ ):**

**الربح المسمى:**

مما يستحقه المضارب بعمله في المضاربة الصحيحة هو الربح المسمى إن كان في المضاربة ربح، وهذا ما لا خلاف فيه، وإنما اختلفوا في الوقت الذي يملك المضارب فيه حصته من ربح المضاربة؛ فذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الأظهر والحنابلة في رواية إلى أن المضارب يملك حصته من الربح بالقسمة لا بالظهور.

قال الكاساني: يستحق المضارب بعمله في المضاربة الصحيحة الربح المسمى - إن كان فيها ربح - وإنما يظهر الربح بالقسمة، ويشترط لجواز القسمة قبض المالك رأس المال، فلا تصح قسمة الربح قبل قبض رأس المال، حتى لو دفع رجل إلى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح ألفًا، فاقتسما الربح ورأس المال في يد المضارب لم يقبضه رب المال، فهلكت الألف التي في يد المضارب بعد قسمتهما الربح، فإن القسمة الأولى لم تصح، وما قبض رب المال فهو محسوب عليه من رأس ماله، وما قبضه المضارب دين عليه يرده إلى رب المال حتى يستوفي رب المال رأس ماله، ولا تصح قسمة الربح حتى يستوفي رب المال رأس المال، والأصل في اعتبار ذلك ما روي عن رسول اللَّه ﷺ أنه قال: « **مثل المصلي كمثل التاجر، لا يخلص له ربحه حتى يخلص له رأس ماله، كذلك المصلي لا تقبل نافلته حتى يؤدي الفريضة** »[٢]، فدل الحديث على أن قسمة الربح قبل قبض رأس المال لا تصح، ولأن الربح زيادة، والزيادة على الشيء لا تكون إلَّا بعد سلامة الأصل، ولأن المال إذا بقي في يد المضارب فحكم المضاربة بحالها.

---

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٩/ ٣٣٨ ) برقم ( ١٩٣٠٤ ) بلفظ: « كسب الحجام من السحت ».
(٢) سنن البيهقي الكبرى ( ٢/ ٣٨٧ ) برقم ( ٣٨١٧ ).

فلو صححنا قسمة الربح لثبتت قسمة الفرع قبل الأصل فهذا لا يجوز، وإذا لم تصح القسمة فإذا هلك ما في يد المضارب صار الذي اقتسماه هو رأس المال، فوجب على المضارب أن يرد منه تمام رأس المال. وقال المالكية: لا يقسم الربح في المضاربة إلَّا بعد كمال رأس المال، وما بقي بعد تمام رأس المال يكون بيد رب المال والمضاربة على ما شرطا، وقالوا: لا يقتسم رب المال والعامل في المضاربة الربح حتى ينض رأس المال، أو يتراضيا على قسمه؛ لأنه إذا قسم قبل نضوضه أو التراضي على قسمه قد تهلك السلع أو تتحول أسواقها فينقص رأس المال، فيحصل الضرر لرب المال بعدم جبر رأس المال بالربح، وإن طلب أحدهما نضوضه فالحاكم ينظر في تعجيل ذلك أو تأخيره، فما كان صوابًا فعله، وتجوز قسمة العروض إذا تراضوا عليها وتكون بيعًا.

وقال الشافعية: الأظهر أن العامل في المضاربة يملك حصته من الربح الحاصل بعمله بالقسمة للمال لا بظهور الربح؛ إذ لو ملك بالظهور لكان شريكًا حتى لو هلك منه شيء هلك من المالين، وليس كذلك، بل الربح وقاية لرأس المال، ومقابل الأظهر عندهم: أنه يملك بالظهور قياسًا على المساقاة. ولا يستقر ملك العامل في حصته من الربح بالقسمة، بل إنما يستقر بتنضيض رأس المال وفسخ العقد، لبقاء العقد قبل الفسخ مع عدم تنضيض المال، حتى لو حصل بعد القسمة نقص جُبِرَ بالربح المقسوم، أو بتنضيض المال والفسخ بلا قسمة لارتفاع العقد والوثوق بحصول رأس المال، أو تنضيض رأس المال فقط واقتسام الباقي مع أخذ المالك رأس المال، وكالأخذِ الفسخُ كما عبر به ابن المقري، وإن طلب أحد العاقدين في المضاربة قسمة الربح قبل المفاصلة فامتنع الآخر لم يجبر؛ لأنه إن امتنع رب المال لم يجز إجباره؛ لأنه يقول: الربح وقاية لرأس المال فلا أعطيك حتى تسلم لي رأس المال، وإن كان الذي امتنع هو العامل لم يجز إجباره، لأنه يقول: لا نأمن أن نخسر فنحتاج أن نرد ما أخذ. وإن تقاسما - أي قبل المفاصلة - جاز؛ لأن المنع لحقهما وقد رضيا، فإن حصل بعد القسمة خسران لزم العامل أن يجبره بما أخذ؛ لأنه لا يستحق الربح إلا بعد تسليمه رأس المال.

وقال الحنابلة: إذا ظهر ربح في المضاربة لم يكن للعامل أخذ شيء منه إلَّا بإذن رب المال بلا نزاع عندهم في ذلك. والمذهب عند الحنابلة - وهو قول مقابل للأظهر عند الشافعية -: أن العامل يملك حصته من الربح بالظهور قبل القسمة، وفي رواية أخرى

عند الحنابلة يملك العامل حصته من الربح بالمحاسبة والتنضيض والفسخ قبل القسمة والقبض، ونص عليها واختارها ابن تيمية وغيره. وقال المرداوي: ويستقر الملك فيها بالمقاسمة عند القاضي وأصحابه، ولا يستقر بدونها، ومن الأصحاب - كابن أبي موسى وغيره - من قال: يستقر بالمحاسبة التامة، وبذلك جزم أبو بكر، قال في القواعد: وهو المنصوص صريحًا عن أحمد.

**ثالثًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٩/ ٦٢ - ٦٩ ):**

**بيع التلجئة:**

يعرِّف بعض الحنفية بيع التلجئة بأنه: عقد ينشئه لضرورة أمر فيصير كالمدفوع إليه، وعرَّفه صاحب الإنصاف بقوله: هو أن يظهرا بيعًا لم يريداه باطنًا بل خوفًا من ظالم ( ونحوه ) دفعًا له، وسمَّاه الشافعية بيع الأمانة، وصورته كما ذكر النووي في المجموع أن يتفقا على أن يظهرا العقد، إما للخوف من ظالم ونحوه، وإما لغير ذلك، ويتفقا على أنهما إذا أظهراه لا يكون بيعًا، ثم يعقد البيع. وأما التلجئة التي أضيف هذا البيع إليها فترد في اللغة بمعنى الإكراه والاضطرار.

وأما في الاصطلاح: فيرجع معناها إلى معنى الإلجاء، وهو الإكراه التام أو الملجئ، ومعناه - كما يفهم من حاشية ابن عابدين -: أن يهدد شخص غيره بإتلاف نفس أو عضو أو ضرب مبرح إذا لم يفعل ما يطلبه منه.

**التلجئة في غير البيع:**

تكون التلجئة في النكاح، كما إذا خطب من هو قاهر لشخص بعض بناته، فأنكحه المخطوب إليه، وأشهد شهود الاسترعاء سرًّا: أني إنما أفعله خوفًا منه، وهو ممن يخاف عداوته، وأنه إن شاء اختارها لنفسه بغير نكاح، فأنكحه على ذلك فهو نكاح مفسوخ أبدًا. وتجري التلجئة أيضًا في التحبيس ( الوقف ) والطلاق والهبة وغيرها، من كل تطوع.

**أقسام بيع التلجئة:**

بيع التلجئة ينقسم إلى قسمين: قسم تكون التلجئة فيه في نفس البيع، وقسم تكون التلجئة فيه في الثمن. وكل قسم من هذين القسمين على ضربين؛ لأن التلجئة إن كانت في نفس البيع فإنها إما أن تكون في إنشاء البيع، وإما أن تكون في الإقرار به. وإن كانت في الثمن فإنها إما أن تكون في قدره، وإما أن تكون في جنسه.

**القسم الأول: أن تكون التلجئة في نفس البيع، وهو على ضربين:**

**الضرب الأول**: بيع تكون التلجئة في إنشائه: وذلك بأن يتواضعا في السر لأمر ألجأهما إليه؛ على أن يظهرا البيع ولا بيع بينهما حقيقة، وإنما هو رياء وسمعة؛ نحو أن يخاف رجل السلطان، فيقول لآخر: إني أظهر أني بعت منك داري، وليس ببيع في الحقيقة، وإنما هو تلجئة، فتبايعا ففيه ثلاثة أقوال من حيث الجواز والبطلان؛ أحدها: أن البيع باطل في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وهو قول أبي يوسف ومحمد، وهو الوجه الصحيح والمشهور عند الحنابلة، واختاره القاضي وغيره، وذكر البهوتي: أنه باطل قولًا واحدًا، حيث تواطآ عليه؛ ووجه القول بالبطلان: أن المتبايعين تكلما بصيغة البيع لا على قصد الحقيقة وهو تفسير الهزل، والهزل يمنع جواز البيع؛ لأنه يعدم الرضا بمباشرة السبب، فلم يكن هذا بيعًا منعقدًا في حق الحكم، وكذلك دلالة الحال على أنهما في مثل هذا البيع لا يريدان البيع، وإن لم يقولا في العقد تبايعنا هذا تلجئة. ثانيها: أن البيع جائز، ورواه أبو يوسف عن أبي حنيفة، وهو أيضًا ما ذهب إليه الشافعية، وكذا الحنابلة على الوجه الثاني عندهم. ووجه هذا القول هو أنه لا عبرة بما اتفقا عليه في السر، وإنما العبرة بالعقد الذي أظهراه، ولأن ما شرطاه في السر لم يذكراه في العقد، وإنما عقدا عقدًا صحيحًا بشرائطه، فلا يؤثر فيه ما تقدم من الشرط، كما إذا اتفقا على أن يشترطا شرطًا فاسدًا عند البيع، ثم باعا من غير شرط. ثالثها: وهو المروي عن محمد أن البيع جائز ( غير لازم )، ويلزم إن أجازاه معًا، لأن الحكم ببطلان هذا البيع لمكان الضرورة، فلو اعتبرنا وجود الشرط عند البيع لا تندفع الضرورة، ولو أجاز أحدهما دون الآخر لم يجز، وإن أجازاه جاز؛ لأن الشرط السابق وهو المواضعة ( التواطؤ ) منعت انعقاد العقد في حق الحكم، فكان بمنزلة شرط خيار المتبايعين، فلا يصح إلَّا بتراضيهما، ولا يملكه المشتري بالقبض. وفي بيع التلجئة لم يوجد الرضا بمباشرة السبب في الجانبين أصلًا، فلم ينعقد السبب في حق الحكم، فتوقف على أحدهما، فأشبه البيع بشرط خيار المتبايعين.

هذا ويتفرع على القول ببطلان هذا البيع: أن المتبايعين إذا اختلفا، فادعى أحدهما التلجئة، وأنكر الآخر، وزعم أن البيع بيع رغبة، فالقول قول منكر التلجئة؛ لأن الظاهر شاهد له، فكان القول قوله مع يمينه على ما يدعيه صاحبه من التلجئة إذا طلب الثمن. وإن أقام المدعي البينة على التلجئة تقبل بينته؛ لأنه أثبت الشرط بالبينة، فتقبل بينته،

كما لو أثبت الخيار بالبينة . وأما على القول بجوازه فلا تؤثر هذه الدعوى؛ لأنها - وإن صحت - لا تؤثر في البيع الظاهر. أما إذا اتفقا على التلجئة، ثم قالا عند البيع: كل شرط كان بيننا فهو باطل تبطل التلجئة ويجوز البيع؛ لأنه شرط فاسد زائد، فاحتمل السقوط بالإسقاط، ومتى سقط صار العقد جائزًا.

**الضرب الثاني**: بيع تكون التلجئة في الإقرار به: التلجئة إذا كانت في الإقرار بالبيع، بأن اتفقا على أن يقرَّا ببيع لم يكن، فأقرَّا بذلك، ثم اتفقا على أنه لم يكن، فالبيع باطل كما ذكر صاحب البدائع، ولا يجوز بإجازتهما؛ لأن الإقرار إخبار، وصحة الإخبار هي بثبوت المخبر به حال وجود الإخبار، فإن كان ثابتًا كان الإخبار صدقًا وإلَّا فيكون كذبًا، والمخبر به هاهنا - وهو البيع - ليس بثابت، فلا يحتمل الإجازة؛ لأنها تلحق الموجود لا المعدوم.

**القسم الثاني: بيع تكون التلجئة فيه في الثمن أو البدل، وهو أيضًا على ضربين:**

**الضرب الأول**: بيع تكون التلجئة فيه في قدر الثمن: ومثاله: أن يتواضعا في السر والباطن على أن الثمن ألف، ثم يتبايعا في الظاهر بألفين، فهل العبرة في مثل هذا البيع بالظاهر أو الباطن؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين؛ أحدهما: أن العبرة بالظاهر، أي بما تعاقدا عليه، وهو الثمن المعلن، ذهب إلى ذلك أبو حنيفة فيما رواه عنه أبو يوسف، وهو ما ذهب إليه الشافعية، وهو أظهر الوجهين عند الحنابلة، وقطع به القاضي. ثانيهما: أن العبرة بالباطن، أي بما اتفقا عليه سرًّا، وهذا القول رواه محمد في الإملاء من غير خلاف، وهو قول أبي يوسف أيضًا، وهو أيضًا ما ذهب إليه الحنابلة على أحد الوجهين عندهم، وهو مذهب المالكية على ما نصوا عليه في مهر السر ومهر العلانية. ووجه القول بأن الثمن هو الثمن المعلن: هو أن المذكور في العقد هو الذي يصح العقد به، وما ذكراه سرا لم يذكراه حالة العقد، فسقط حكمه، وأيضًا فإن الاتفاق السابق ملغًى، بدليل أنهما لو اتفقا على شرط فاسد ثم عقدا بلا شرط صح العقد. ووجه القول بأن الثمن هو ثمن السر: هو أنهما اتفقا على أنهما لم يقصدا الألف الزائدة، فكأنهما هزلا بها، أي فلا تضم إلى الثمن، ويبقى الثمن هو الثمن الذي اتفقا عليه في السر، وهذا عند الحنفية والحنابلة القائلين بفساد بيع الهازل، وأما عند الشافعية القائلين بصحته - في أصح الوجهين - فتضم إلى الثمن.

هذا، ويفهم مما ذكره صاحب البدائع من أن المعتبر هل هو ثمن السر أو الثمن المعلن؟ إن محله إن قالا عند المواضعة: إن أحد الألفين المعلنين رياء وسمعة ، أما إذا لم يقولا ذلك عند المواضعة فالثمن ما تعاقدا عليه؛ لأن الثمن اسم للمذكور عند العقد، والمذكور عند العقد ألفان.

**الضرب الثاني**: بيع تكون فيه التلجئة في جنس الثمن: ومثال ذلك: أن يتفقا في السر على أن الثمن ألف درهم، ثم يظهرا البيع بمائة دينار، فهل يبطل هذا البيع أو يصح بالثمن المعلن؟ ذهب محمد إلى أن هذا البيع يبطل قياسًا، ويصح استحسانًا، أي بالثمن المعلن، ومحله - كما جاء في البدائع - إن قالا عند المواضعة: إن الثمن المعلن رياء وسمعة، فإن لم يقولا ذلك فالثمن ما تعاقدا عليه؛ لأن الثمن اسم للمذكور عند العقد، والمذكور عند العقد إنما هو مائة دينار. ووجه بطلان هذا البيع على القياس: هو أن ثمن السر لم يذكراه في العقد، وثمن العلانية لم يقصداه فقد هزلا به، فسقط وبقي بيعًا بلا ثمن فلا يصح. ووجه صحته استحسانًا: هو أنهما لم يقصدا بيعًا باطلًا بل بيعًا صحيحًا، فيجب حمله على الصحة ما أمكن، ولا يمكن حمله على الصحة إلَّا بثمن العلانية، فكأنهما انصرفا عما شرطاه في الباطن، فتعلق الحكم بالظاهر، كما لو اتفقا على أن يبيعاه بيع تلجئة فتواهبا، بخلاف الألف والألفين؛ لأن الثمن المذكور المشروط في السر مذكور في العقد وزيادة، فتعلق العقد به.

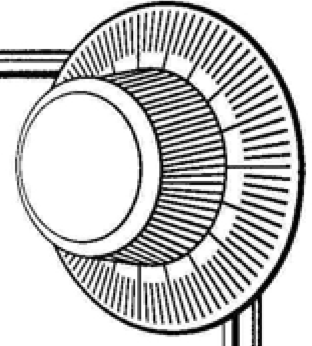
هذا، وذكر صاحب البدائع أيضًا أن هذا كله إذا اتفقا في السر ولم يتعاقدا في السر، أما إذا اتفقا في السر وتعاقدا أيضًا في السر بثمن، ثم تواضعا على أن يظهرا العقد بأكثر منه أو بجنس آخر، فإن لم يقولا: إن العقد الثاني رياء وسمعة؛ فالعقد الثاني يرفع العقد الأول، والثمن هو المذكور في العقد الثاني؛ لأن البيع يحتمل الفسخ والإقالة، فشروعهما في العقد الثاني إبطال للأول، فبطل الأول وانعقد الثاني بما سمي عنده، وإن قالا: رياء وسمعة، فإن كان الثمن من جنس آخر فالعقد هو العقد الأول؛ لأنهما لما ذكرا الرياء والسمعة فقد أبطلا المسمى في العقد الثاني، فلم يصح العقد الثاني، فبقي العقد الأول. وإن كان من جنس الأول فالعقد هو العقد الثاني؛ لأن البيع يحتمل الفسخ، فكان العقد هو العقد الثاني لكن بالثمن الأول، والزيادة باطلة؛ لأنهما أبطلاها حيث هزلا بها. وأما الشافعية فإن البيع يصح عندهم بالثمن المعلن، ولا أثر للاتفاق السابق؛ لأنه ملغًى، فصار كما لو اتفقا على شرط فاسد، ثم تبايعا بلا شرط.

وأما الحنابلة، فقد جاء في الفروع في كتاب الصداق: أنهما لو اتفقا قبل البيع على ثمن، ثم عقدا البيع بثمن آخر أن فيه وجهين؛ أحدهما: أن الثمن ما اتفقا عليه، والثاني: ما وقع عليه العقد كالنكاح. وأما المالكية، فإنهم لم يصرحوا في كتبهم ببيع التلجئة كغيرهم، وإنما ذكروا بيع المكره والمضغوط وبيع الهازل، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك، لكنهم تكلموا عن عقد النكاح وتسمية مهر للسر ومهر للعلانية، وبينوا أن العمل بمهر السر إذا كانت هناك بينة تشهد على أن مهر العلن لا عبرة به، وإنما ذكر للأبهة والفخر. فإذا لم تكن هناك بينة واتفق الزوجان على مهر السر عمل به، فإن اختلفا حلفت الزوجة الزوج إن ادعت الرجوع عن صداق السر القليل إلى صداق العلانية الكثير ، فإن حلف عمل بصداق السر، وإن نكل حلفت الزوجة على الرجوع وعمل بصداق العلانية، فإن نكلت عمل بصداق السر.

هذا، وذكر صاحب التبصرة في القضاء بشهادة الاسترعاء: أن الاسترعاء في البيوع لا يجوز، مثل أن يشهد قبل البيع أنه راجع في البيع، وأن بيعه لأمر يتوقعه؛ لأن المبايعة خلاف ما يتطوع به، وقد أخذ البائع فيه ثمنًا وفي ذلك حق للمبتاع، إلّا أن يعرف الشهود الإكراه على البيع والإخافة، فيجوز الاسترعاء إذا انعقد قبل البيع، وتضمن العقد شهادة من يعرف الإخافة والتوقع الذي ذكره. وهذا يفيد أن المكره على البيع لأمر يتوقعه أو يخافه لا يلزمه البيع عند المالكية، بل له أن يرجع فيه حتى بعد أن يقبض الثمن، ما دام شهود الاسترعاء قد عرفوا الإكراه على البيع وسبب الإخافة.

**أثر الاختلاف بين البائع والمشتري:**

لو ادعى أحدهما بيع التلجئة وأنكر الآخر، فإن جاء مدعي التلجئة ببينة قبلت، وإلّا فالقول لمدعي الأصل وهو عدم التلجئة ببينة. ولو قدم كل منهما بينة قدمت بينة مدعي التلجئة؛ لأنه يثبت خلاف الظاهر، ولو تبايعا في العلانية، فإن اعترفا ببنائه على التلجئة، فالبيع في العلانية باطل باتفاقهما على أنهما هزلا به، وإلّا فالبيع لازم، وهذا بناءً على ما ذهب إليه القائلون بصحة بيع السر وبطلان البيع المعلن، وهم أبو يوسف ومحمد من الحنفية، وهو المذهب عند الحنابلة، والمفهوم من مذهب المالكية. أما من ذهب إلى صحة البيع الثاني وبطلان الاتفاق المسبق في السر ، فلا ترد هذه التفصيلات عندهم، وهم أبو حنيفة والشافعية والقاضي من الحنابلة. هذا من حيث الجملة، وتنظر تفصيلات المسألة والخلاف فيها في مباحث البيع والدعوى.



## الفصل الثامن

# عقد التزام بأداء خدمات عقارية

## ١- نموذج عقد التزام بأداء خدمات عقارية

**المسألة:**

**برجاء إبداء الرأي الشرعي حول نموذج عقد التزام بأداء خدمات عقارية.**

**الرأي الشرعي:**

اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحى المصرفية للاستثمار على صيغة عقد التزام بأداء خدمات عقارية الوارد من الشركة بخطابها رقم (٩٠٨/ ١٢/ ١٩٩٢م) وبعد استعراضه من قبل الهيئة أجرت بعض التعديلات، وأجازته بالصيغة المرافقة لهذا القرار.

الرقم: ١٥٤.　　　　Ref.No:.........

التاريخ:٢٢/ ١٠/ ١٤١٣هـ.　　　　Date:.........

**( عقد التزام بأداء خدمات عقارية )**

الحمد للّه وحده، والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه، وبعد:

فإنه في يوم.../ .../ ...١٤هـ الموافق .../ .../ ... ١٩م بمدينة الرياض تحرر هذا العقد بين كل من:

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، ومركزها الرئيسى عمائر الراجحي - البطحاء - ص.ب ( ٢٨ ) رمز بريدي ( ١١٤١١ )، ومحلها المختار قطاع المتاجرة، والتمويل، ويمثلها المكرم/ ........بصفته: ..........　　( طرف أول )

٢- مكتب/ ..... سجل تجاري رقم: ( ... ) ومصدره....... ومقره...... ص.ب ( .... ) رمز بريدي ( ..... ) هاتف...... فاكس..... ويمثله المكرم/ ... بصفته...

( طرف ثان )

**تمهيد:**

حيث تتلقى الشركة ( الطرف الأول ) من عملائها صكوك مبانٍ، وأراضٍ، وعقارات مختلفة بغرض بيعها، أو تقديمها كضمان للوفاء بالتزاماتهم المالية المترتبة عليهم مقابل ما تقدمه الشركة ( الطرف الأول ) لهم من تسهيلات ائتمانية، أو خدمات مصرفية، أو تمويل مشروعاتهم، وترغب في تقييم تلك العقارات وتسعيرها، والتأكد من أن قيمتها تكفي للوفاء بالتزامات العملاء، وتغطية مديونياتهم لها.

وحيث إن الطرف الثاني جهة مختصة في تقييم الأراضي والمباني والعقارات ولديها الإمكانيات والخبرات الكافية والدراية التامة لتنفيذ رغبة الطرف الأول، وتقديم أفضل الخدمات العقارية في هذا المجال، فقد أبدى الطرف الثاني موافقته على القيام بتقييم، وتسعير ما يرغب الطرف الأول في تقييمه من مبانٍ أو أراضٍ أو عقارات، وذلك وفقًا للشروط الموضحة بهذا العقد.

وعليه فقد تم الاتفاق بين الطرفين عن رغبة واختيار منهما وهما بكامل الحالة، والصفة المعتبرة شرعًا مع انتفاء الموانع على إبرام هذا العقد وفقًا لما يلي:

**أولًا**: يعتبر التمهيد السابق جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد، ومتممًا له فيما لا يتعارض مع أحكامه.

**ثانيًا**: اتفق الطرفان على أن يقوم الطرف الثاني بتقييم، وتسعير ممتلكات الطرف الأول، أو ما يئول لحيازته من أراضٍ ومبانٍ وعقارات أيًا كانت، وذلك في منطقة ... والتي تشتمل على الأحياء التالية:

.............................................................

.............................................................

**ثالثًا**: يوجه الطرف الأول خطاب توجيه إلى الطرف الثاني يتضمن اسم العميل، وبيان العقار المراد تقييمه، وتعهد الطرف الثاني بمعاينة العقار موضوع التقييم، والتأكد من صحة صكوك ومستندات ذلك العقار وموقعه ومطابقتها للمخطط العام للموقع، وكذلك التأكد من صحة مستندات فسح البناء، وتراخيصه إذا كان محل التقييم مبنيًا، ومطابقته للمخططات الهندسية، والتأكد من سعر الأرض، وأسعار التنفيذ وما إذا كانت مطابقة للمواصفات الواردة بالمستندات، والقيام بعملية التقييم بعد التأكد من كل ذلك.

**رابعًا**: يتحصل الطرف الثاني على أتعابه، وأجره لقاء ما يقوم به من تقييم وتسعير من المستفيد مباشرة الوارد اسمه بخطاب التوجيه الصادر إليه من الطرف الأول والمشار إليه في البند ( ثالثًا ) شرط ألا تتعدى الأتعاب مبلغ ( ٥٠٠ ) ريال في كل حالة، ولا يحق للطرف الثاني الرجوع على الطرف الأول بأي من تلك الأجور أو الأتعاب أو المصاريف أو خلافه.

**خامسًا**: يتعهد الطرف الثاني بتقييم العقارات، والأراضي، والمباني المطلوب تقييمها لصالح الطرف الأول، وبناءً على طلبه حسب أسعار السوق الفعلية، وعلى النموذج الملحق بهذا العقد، والموقع من الطرفين، وإخطار الطرف الأول بنتائج التقييم فى مدة لا تزيد بأي حال من الأحوال عن يومين من تاريخ خطاب التوجيه المذكور بالعقد.

**سادسًا**: يقوم الطرف الثاني باستلام الوثائق التالية من العميل مع خطاب بطلب التقييم:

- فسح البناء والتراخيص، وصورة من المخطط العام لموقع العقار.
- صورة من صك الأرض مصادق عليها من كتابة العدل بمطابقتها للأصل.
- المخططات الهندسية إذا توفرت.

وتعهد الطرف الثاني بتزويد الطرف الأول بتلك الصكوك والمستندات بعد التأكد من صحة بياناتها، ومطابقتها لواقع العقار موضوع التقييم، وذلك في خلال مدة اليومين الواردة بالبند ( خامسًا ).

**سابعًا**: وافق الطرف الثاني على أن تقييم العقارات ضمن نطاق بلوك واحد تحتسب لها أتعاب تقييم واحدة، ويتم احتساب أتعاب التقييم وفقًا لما ورد بالبند ( رابعًا ) من هذا العقد.

**ثامنًا**: يقوم الطرف الثاني بوضع لافتات الشركة داخل مكتبه، وتوزيعها على المكاتب التابعة له، وعلى عملائه وكذلك توزيع البروشورات الخاصة بالشركة، والتي يتولى الطرف الأول تزويده بها قصد توزيعها على عملاء الطرف الثاني لإطلاعهم على الخدمات التي تقدمها الشركة في تمويل المشاريع والعقارات.

**تاسعًا**: يجوز للطرف الثاني الإعلان بالصحف، والمجلات المحلية، أو في أي من

وسائل الإعلام الأخرى عن أنشطة التمويل بالأقساط حتى ( ١٠ ) سنوات لدى الطرف الأول بشرط موافقة الطرف الأول كتابيًا على مضمون وشكل الإعلان قبل تنفيذه، دون أن يترتب على الطرف الأول أية التزامات مالية نتيجة لذلك.

**عاشرًا**: يسري هذا العقد لمدة عام هجري واحد من تاريخ توقيعه، وينتهي بنهاية مدته ويجوز للطرف الأول الموافقة على تجديده لمدة أو مدد أخرى مماثلة، وبنفس الشروط أو حسبما يراه، وللطرف الأول وحده حق فسخ هذا العقد إذا أخل الطرف الثاني بأي من التزاماته العقدية المنصوص عليها بهذا العقد.

**حادي عشر**: يحق للطرف الأول الرجوع على الطرف الثاني بالتعويض عما يلحق الطرف الأول من خسائر نتيجة تقديرات الطرف الثاني الخاطئة، وتقييمه لعقارات الطرف الأول المخالفة لأسعار السوق.

**ثاني عشر**: تعهد الطرف الثاني بإعادة تقييم وتسعير الصكوك المفرغة لصالح الطرف الأول من تلقاء نفسه، ودونما حاجة إلى إخطار وبدون أتعاب جديدة، وذلك كل ستة أشهر، وإخطار الطرف الأول بالتقييم والأسعار الجديدة وفقًا لأسعار السوق السائدة في كل حالة على حده.

**ثالث عشر**: التزم الطرف الثاني بتسليم الطرف الأول، أو من يفوضه في ذلك كل ما في عهدته من مستندات أو صكوك أو أية أوراق أو موجودات تخص الطرف الأول لديه وذلك عند انتهاء العقد أو إنهائه لأي سبب من الأسباب.

**رابع عشر**: تكون المحاكم الشرعية هي المختصة دون غيرها بالفصل في أي خلاف أو نزاع قد ينشأ - ولا سمح اللّه - بسبب تنفيذ هذا العقد أو تفسيره.

**خامس عشر**: تحرر هذا العقد من نسختين موقع عليهما من الطرفين، وتسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبها، وقد أذن الطرفان لمن يشهد واللّه خير الشاهدين.

**وباللّه التوفيق**

| طـــرف أول | طـــرف ثانٍ |
| --- | --- |
| الاسم:.......... | الاسم: ....... |
| التوقيع:......... | التوقيع:....... |

الرقم: ..................  Ref. No:..........

التاريخ: ٩/ ٢/ ١٤١٥هـ.  Date:.............

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى رقم (١٥٤).

***

## ٢- نموذج تعديل عقد خدمات عقارية

**المسألة:**

**برجاء إبداء الرأي الشرعي حول نموذج عقد خدمات عقارية.**

**الرأي الشرعي:**

اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار على الخطاب الوارد من الشركة برقم ( م. ت. م. م/ ١٥١/ ٩٤ ) الذي تطلب فيه تعديل ( عقد التزام بأداء خدمات عقارية ) الذي سبق أن أجازته الهيئة بقرارها رقم (١٥٤).

وبتأمل الهيئة في التعديلات المطلوبة تمت الموافقة عليها، وإجازتها بالصيغة المرافقة لهذا القرار.

الحمد للَّه وحده، والصلاة والسلام على نبينا محمد آله وصحبه، وبعد:

فإنه في يوم .../ .../ ...١٤هـ الموافق .../ .../ ... ١٩م بمدينة الرياض تحرر هذا العقد بين كل من:

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، ومركزها الرئيسي عمائر الراجحي - البطحاء - ص.ب ( ٢٨ ) رمز بريدى ( ١١٤١١ )، ومحلها المختار قطاع المتاجرة، والتمويل ويمثلها المكرم/ ........بصفته:...  ( طرف أول )

٢- مكتب/ ..... سجل تجاري رقم:........ ومصدره....... ومقره...... ص. ب ( ....) رمز بريدي ( ..... ) هاتف...... فاكس..... ويمثله المكرم/ .......... بصفته........  ( طرف ثان )

**تمهيد:**

حيث تتلقى الشركة ( الطرف الأول ) من عملائها صكوك مبانٍ وأراضٍ وعقارات

مختلفة بغرض بيعها، أو تقديمها كضمان للوفاء بالتزاماتهم المالية المترتبة عليهم مقابل ما تقدمه الشركة ( الطرف الأول ) لهم من تسهيلات ائتمانية، أو خدمات مصرفية، أو تمويل مشروعاتهم، وترغب في تقييم تلك العقارات، وتسعيرها، والتأكد من أن قيمتها تكفي للوفاء بالتزامات العملاء وتغطية مديونياتهم لها.

وحيث إن الطرف الثاني جهة مختصة في تقييم الأراضي والمباني والعقارات، ولديها الإمكانيات، والخبرات الكافية، والدراية التامة لتنفيذ رغبة الطرف الأول، وتقديم أفضل الخدمات العقارية في هذا المجال، فقد أبدى الطرف الثاني موافقته على القيام بتقييم وتسعير ما يرغب الطرف الأول في تقييمه من مبانٍ أو أراضٍ أو عقارات، وذلك وفقًا للشروط الموضحة بهذا العقد.

وعليه فقد تم الاتفاق بين الطرفين عن رغبة واختيار منهما وهما بكامل الحالة، والصفة المعتبرة شرعًا مع انتفاء الموانع على إبرام هذا العقد وفقًا لما يلي:

**أولًا**: يعتبر التمهيد السابق جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد، ومتممًا له فيما لا يتعارض مع أحكامه.

**ثانيًا**: اتفق الطرفان على أن يقوم الطرف الثاني بتقييم وتسعير ممتلكات الطرف الأول أو ما يئول لحيازته من أراضٍ ومبانٍ وعقارات أيًا كانت وذلك في منطقة.......... والتي تشتمل على الأحياء التالية:

..........................................................................................

..........................................................................................

لا يخل هذا الاتفاق بحقوقه الطرف الأول في إسناد جميع العمال محل التعاقد، أو بعضها إلى الغير واحدًا وأكثر متى شاء الطرف الأول ذلك.

**ثالثًا**: يوجه الطرف الأول خطاب توجيه إلى الطرف الثاني يتضمن اسم العميل وبيان العقار المراد تقييمه وتعهد الطرف الثاني بمعاينة العقار موضوع التقييم والتأكد من صحة صكوك ومستندات ذلك العقار وموقعه ومطابقتها للمخطط العام للموقع وكذلك التأكد من سعر الأرض، وأسعار التنفيذ.

**رابعًا**: يتحصل الطرف الثاني على أتعابه لقاء ما يقوم به من الأعمال محل التعاقد تقييم وتسعير، وخلافه من الطرف الأول بعد حصول الأخير على الأعمال المنجزة شرط ألّا تتعدى هذه الأتعاب مبلغ ...... ريال ( ..................ريال سعودي ) في كل حالة.

**خامسًا**: يتعهد الطرف الثاني بتقييم العقارات والأراضي والمباني المطلوب تقييمها لصالح الطرف الأول وبناءً على طلبه حسب أسعار السوق الفعلية، وعلى نموذج التقييم الملحق بهذا العقد، والموقع من الطرفين، وإخطار الطرف الأول بنتائج التقييم في مدة لا تزيد بأي حال من الأحوال عن ثلاثة أيام من تاريخ خطاب التوجيه المذكور بالعقد.

**سادسًا**: يقوم الطرف الثاني باستلام الوثائق التالية من الطرف الأول، أو من يفوضه مع خطاب بطلب التقييم:

- فسح البناء، والتراخيص، وصورة من المخطط العام لموقع العقار إن وجد.
- صورة من صك الأرض.
- المخططات الهندسية إذا توفرت.

وقد تعهد الطرف الثاني برد هذه الصكوك، والمستندات إلى الطرف الأول بعد التأكد من صحة بياناتها، ومطابقتها لموقع العقار موضوع التقييم مع التأثير على كل منهما بما يفيد تمام هذه الإجراءات موقعًا، ومعتمدًا من الطرف الثاني بإمضائه، وبصمة ختمة، وذلك في خلال مدة الثلاثة أيام الواردة بالبند ( خامسًا ).

**سابعًا**: وافق الطرف الثاني على أن تقييم العقارات ضمن نطاق بلوك واحد تحتسب لها أتعاب تقييم واحدة، ويتم احتساب أتعاب التقييم وفقًا لما ورد بالبند ( رابعًا ) من هذا العقد.

**ثامنًا**: يقوم الطرف الثاني بوضع لافتات الشركة داخل مكتبه، وتوزيعها على المكاتب التابعة له وعلى عملائه، وكذلك توزيع البروشورات الخاصة بالشركة والتي يتولى الطرف الأول تزويده بها قصد توزيعها على عملاء الطرف الثاني لإطلاعهم على الخدمات التي تقدمها الشركة في تمويل المشاريع والعقارات.

**تاسعًا**: يجوز للطرف الثاني الإعلان بالصحف، والمجلات المحلية، أو في أي من وسائل الإعلام الأخرى عن أنشطة التمويل بالأقساط حتى ( ١٠ ) سنوات لدى الطرف الأول بشرط موافقة الطرف الأول كتابيًّا على مضمون، وشكل الإعلان قبل تنفيذه، دون أن يترتب على الطرف الأول أية التزامات مالية نتيجة لذلك.

**عاشرًا**: يسري هذا العقد لمدة عام هجري واحد من تاريخ توقيعه، وينتهي بنهاية مدته، ويجوز للطرف الأول الموافقة على تجديده لمدة، أو مدد أخرى مماثلة، وبنفس الشروط، أو حسبما يراه، وللطرف الأول وحده حق فسخ هذا العقد إذا أخل الطرف الثاني بأي من التزاماته العقدية المنصوص عليها بهذا العقد.

**حادي عشر**: يتعهد الطرف الثاني أن تكون تقديراته، وتقييمه للعقارات مطابق للسعر السائد بالسوق وقت التقييم.

**ثاني عشر**: تعهد الطرف الثاني بتسليم الطرف الأول أو من يفوضه في ذلك كل ما عهدته من مستندات أو صكوك أو أية أوراق أو موجودات تخص الطرف الأول لديه وذلك عند انتهاء العقد أو إنهائه لأي سبب من الأسباب.

**ثالث عشر**: تكون المحاكم الشرعية هي المختصة دون غيرها بالفصل في أي خلاف أو نزاع قد ينشأ - لا سمح اللَّه - بسبب تنفيذ هذا العقد أو تفسيره.

**رابع عشر**: تحرر هذا العقد من نسختين موقع عليهما من الطرفين وتسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبها وقد أذن الطرفان لمن يشهد واللَّه خير الشاهدين.

**وباللَّه التوفيق**

| طرف أول | طرف ثانٍ |
|---|---|
| الاسم:.......... | الاسم:......... |
| التوقيع:......... | التوقيع:......... |

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى رقم (١٩٠).

* * *

# موسوعة فتاوى المعاملات المالية

## للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

### المجلد الثامن

## ٢- المقاولات

تصنيف ودراسة

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

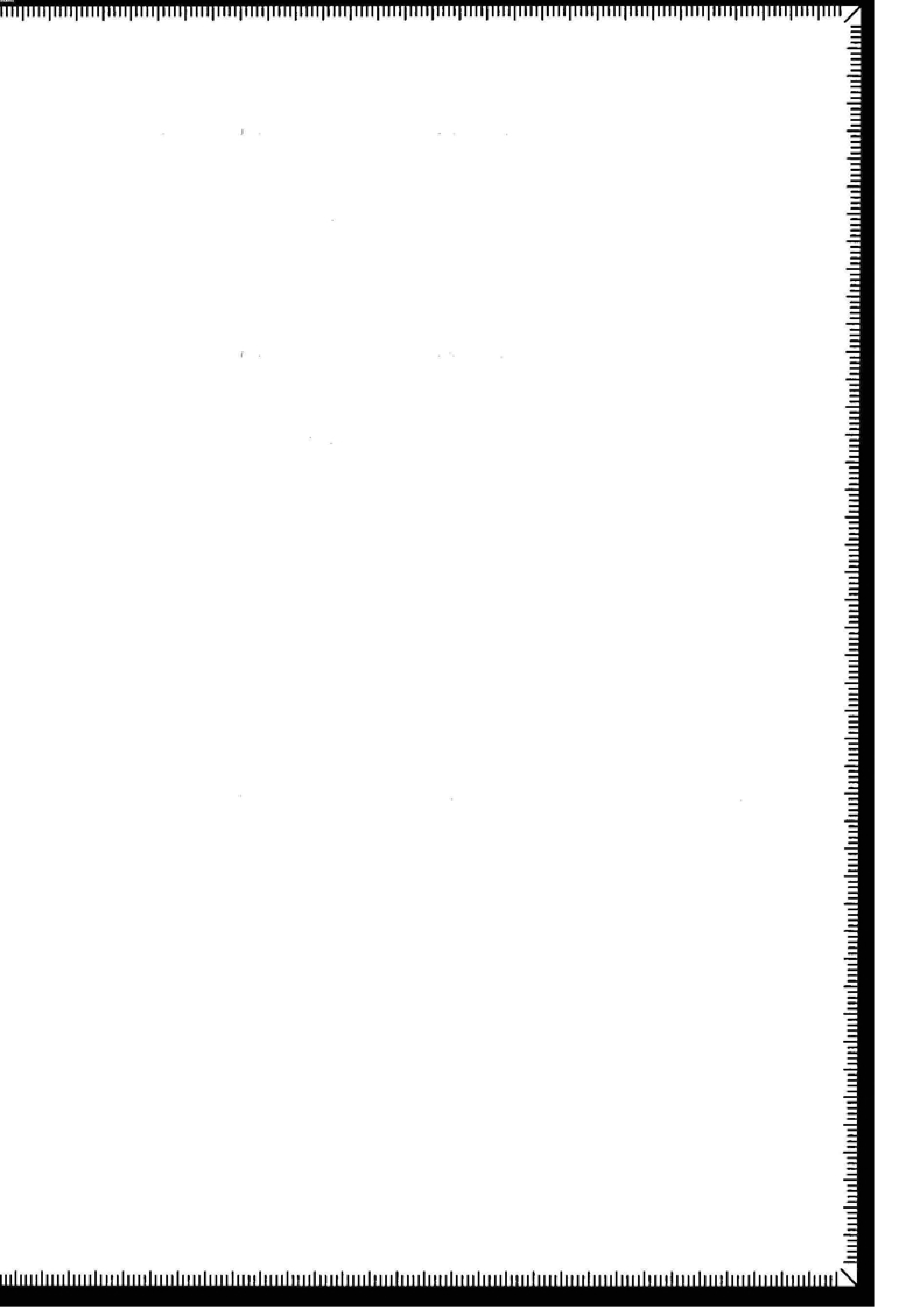
بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

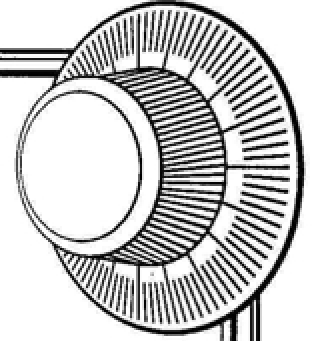
دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة



بسم الله الرحمن الرحيم

# فهرس المحتويات

❊ ❊ ❊



## الفصل الأول

# أسس وقواعد عامة عن المقاولة[1]

(١) المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئًا أو يؤدي عملًا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر، وهو عقد عرف حديثًا في القوانين الوضعية، وقد استقيت أحكامه في القانون المدني الأردني وفي قانون الإمارات من أحكام عقد الاستصناع وعقد الأجير المشترك العام. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي ( ٤/ ٣١٧٢ ).

## ١- الطريق المشروع لتوفير بناية لمستأجر يملكها في المستقبل

**المسألة:**

**إذا جاءنا رجل يطلب منا أن نبني على إحدى قسائمنا التي نملكها بناية سكنية أو تجارية على أن يلتزم هو بسداد المبلغ التي سنتفق عليه ابتداءً، وذلك بأقساط سنوية كأجرة للبناية شريطة أن نمكنه من استخدام البناية بعد تنفيذها، وأن تئول إليه ملكية البناية بعد سداد الأقساط المتفق عليها.**

**فما التكييف الشرعي لمثل هذه المعاملة إن وجد؟**

**وهل يجوز اعتبار العملية المذكورة أعلاه بيعًا بالأجل، وأن هذه الأقساط هي أقساط بيع الأجل وليست إيجارًا - علمًا بأن البناية ستظل باسم البنك لحين الانتهاء من سداد الأقساط؟**

**الرأي الشرعي:**

هناك طريقتان مشروعتان لتحقيق الغرض من عملية توفير بناية للمستأجر يريد في المستقبل تملكها، وهما:

١ - إما أن نؤجر البناية لمدة محددة ويتم التواعد على بيعها بعد انتهاء مدة الإجارة بثمن يتفق عليه، فإذا انتهت الإجارة يصار إلى عقد البيع تنفيذًا للوعد. ويمكن أن يحدد الوعد بأمد خلال فترة الإجارة، فإذا أبرم عقد البيع فسخت الإجارة عن بقية المدة تلقائيًّا.

٢- أن يتم البيع بالأجل بعقد استصناع ويتفق على سداد الثمن بأقساط مع رهن البناية المبيعة رهنًا غير حيازي، بل في سجلها العقاري بحيث لا يفك إلَّا بسداد جميع الثمن.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ ) بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٦ ).

***

## ٢- حكم تسديد أجر المقاولة بالكامل وتقسيطه على المالك مع إضافة نسبة معينة

**المسألة:**

**هل يجوز أن يتفق بنك مع مقاول في تنفيذ عملية معينة في مشروع مملوك لإحدى الشركات ويدفع البنك أجر المقاول مقدمًا بالكامل ومن جهة أخرى تتفق هذه الشركة مالكة المشروع مع البنك في تسديد أجر المقاول الذي قام بدفعه البنك مضافًا إليه نسبة معينة؟**

**الرأي الشرعي:**

إن هذا العمل غير جائز شرعًا؛ لأن هذه النسبة المعينة هي مقابل الأجل ويكون أخذها عبارة عن عوض عن التمويل، وهذا ربًا.

ولكن إن كان البنك قد تعهد للشركة بالعمل باتفاق مستقل، ثم عهد به إلى المقاول بمبلغ أقل باتفاق مستقل أيضًا، فهذا جائز، ولا يتأثر العقد من الشركة بأي تغيير في الأسعار أو تبعات يتحملها البنك من خلال اتفاقه مع المقاول.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ ) بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٤٢٤ ).

***

## ٣- لا يتحمل المالك ما وقع من المقاول الأول من سهو عند تقديم المواصفات إلا برضائه

**المسألة:**

**إذا اتضح أن هناك بعض البنود لم نقم بإعطائها للمقاول سهوًا حين قدمنا له المواصفات والمخططات للتسعيرة. ففي هذه الحالة من يتحمل تكاليف إضافة هذه البنود على البناء؟**

**الرأي الشرعي:**

البنك هو الذي يتحمل ما وقع في العقد من سهو، ولا سبيل إلى تحميل ذلك للمالك إلا إذا رضي المالك بتحمله. أما إذا كان بعض هذه البنود سببه خلو المخطط الذي قدمه المالك من تلك البنود، فإن المالك يتحمل مسئولية ذلك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ ) بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٨٨ ).

***

## ٤- تبعة هلاك المواد والأعمال في عقد المقاولة

**المسألة:**

**السؤال المقدم من القطاع التجاري حول تبعية الهلاك للمواد والأعمال في عقد المقاولة.**

**الرأي الشرعي:**

بعد استعراض عقد المقاولة والاستماع إلى شرح الحاضر عن القطاع التجاري أفتت الهيئة بالتالي:

١ - الأعمال المنجزة التي تم تسليمها من قِبل المالك إذا هلكت تكون تبعة هلاكها على المالك؛ لانتقال ضمان الهلاك إليه بتسلمه لها من المقاول.

٢- الأعمال التي لم يستلمها المالك لعدم إنجاز المقاول لها، يكون هلاكها على ضمان المقاول؛ لأن العمل لا يزال في ذمته ولم يسلم للمالك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ ) بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٦٥٧ ).

***

## ٥- تساؤلات شرعية حول موضوع المقاولة

الموضوع:

- تساؤلات شرعية نشأت خلال الاجتماع الأول للمجلس الأعلى للتنسيق بين المصرف وشركائه.

فرد على الموضوع المذكور عاليه لقيدكم بالآتي:

**أولًا**: جواز تفضيل شركة ( المقاولات ) التابعة للمصرف في المناقصات العامة أو المحدودة التي يعلن ضمها للمصرف:

جاء في سؤالكم أن المصرف يعلن عن هذه المناقصات، وفي النية تفضيل الشركة الإسلامية للمقاولات باعتبارها إحدى شركات المصرف، وذلك عند تساوي العطاء المقدم منها مع غيرها، أو بطلب نزولها بأسعارها لأقل العطاء بطريق الممارسة، وتسألين عن حكم الشريعة الإسلامية في هذه المماطلة.

وأود الإفادة بأن هذا الأسلوب جائز شرعًا، طالما جرى به العرف، والمعروف عرفًا كالمشروط شرعًا، غير أنه يستحسن النص على ذلك صراحةً في الإعلان عن المناقصة، أي النص على أنه عند التساوي يكون للمصرف الحق في ترسية العطاء على أي من الشركات المتقدمة، وأن من حق المصرف أن يسلك طريق الممارسة؛ وذلك حفاظًا على سمعة المصرف من جهة، وتحقيقها لمبدأ العدالة من جهة أخرى.

وهذا ويستحسن أن تتم عمليات المصرف بطريق الممارسة على مجموعة من الشركات ذات السمعة الطيبة التي يعد المصرف بها سجلًا، ولا مانع أن تعطى عملية من عمليات المصرف لإحدى هذه الشركات إذا كان من الواضح أن شروطها أفضل أو أسعارها أقل، إذ إن ذلك يجب شرعًا لاختلاف الذمة المالية لكل من البنك وشركاته.

**ثانيًا**: وقت استحقاق المضارب للربح والمطالبة به:

ورد في سؤالكم أن الشركة الإسلامية الدولية للتجارة تعمل مضاربًا في مال البنك، وقد تشتري بمال المضاربة بضاعةً ثم تبيع جزءًا منها بربح ويبقى الجزء الأخير. وتريد الشركة أن تحصل على نصيبها في هذا الربح المقيد دفتريًا قبل تحصيل ثمن الجزء المبيع كاملًا وقبل بيع باقي البضاعة.

وردًّا على هذا السؤال أفيدكم بأنه ليس للشركة شرعًا أن تطالب بحصتها من الربح عن جزء البضاعة المبيع قبل تحصيل قيمته، بل ليس لها أن تطالب بذلك بعد تحصيله، وقبل بيع الجزء الباقي بما يحقق ربما في كامل البضاعة، ولا يجوز شرعًا للبنك أن يعطيها ذلك طالما كانت المضاربة واحدة.

والقاعدة الشرعية في ذلك هي ما ذكره ابن قدامة في المغني ( ٥/ ٤١ ): « وليس للمضارب ربحٌ حتى يستوفي رأس المال، يعني أنه لا يستحق أخذ شيء من ربح حتى يُسلِّم رأس المال إلى ربه، ومتى كان في المال خسران وربح جُبرت الوضيعة من الربح، سواءٌ كان الخسران والربح في مرة واحدة، أو الخسران في صفقة والربح في أخرى، أو أحدهما في سفرة والآخر في أخرى؛ لأن معنى الربح هو الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح، ولا نعلم في هذا خلافًا، وأما ملك العامل لنصيبه من الربح بمجرد الظهور قبل القسمة فظاهر المذهب أنه يثبت. وقال أبو حنيفة وأبو الخطاب أنه لا يملكه إلَّا بالقسمة وهو مذهب مالك، وللشافعي قولان كالمذهبين... ولا يمنع أن يملكه ويكون وقايةً لرأس المال ».

فواضح من هذا النص أنه لا خلاف بين الفقهاء في أن الربح هو ما فضل عن رأس المال بعد تسليمه لربه، وقبل تحصيل ثمن ما بِيع من البضاعة، وقبل بيع الباقي منها لم يسلم رأس المال لصاحبه، فلا يُتصور شرعًا أن يكون هناك ربح، بل هو رأس المال، فكيف يعطي المصرف جزءًا من رأس المال للمضارب ؟!

وأما مسألة ملكية المضارب بحصة من الربح فهذه تحدث بمجرد ظهور الربح؛ أي فاضلًا عن رأس المال المحصل نقدًا ولكن لا تسلم إليه إلَّا بعد القسمة وتسليم رأس المال لربه، وقال البعض: بل لا ملك له فيه بالظهور، أي بنص المال كله وظهور أن فيه ربحًا، بل القسمة وتسليم رأس المال لربه خشية أن يتلف منه شيء قبل القسمة.

**ثالثًا:** توزيع متحصلات البيع ( التدفق النقدي الداخل ) بين المصرف والشركة بنسبة مساهمتها في رأس مال المضاربة دون عائد العمل قبل نص مال المضاربة:

ورد في سؤالكم أن الشركة تساهم بحصة في رأسمال المضاربة مع العمل، وأن لها حصة في الربح مقابل العمل، وأن الشركة تطالب بأن تقسم حاصلات البيع بنسبة لا تأخذ في الاعتبار عائد العمل؛ وذلك حتى لا يحبس مالها عن الاستثمار، وتسألون عن حكم الشريعة في ذلك.

**والإجابة:** أن للشركة أن تطالب بذلك؛ لأنه كامل حقها، وليس للمصرف حبسه عنها، كما يجوز ذلك للمصرف.

**رابعًا**: حكم شراء رب المال لنفسه جزءًا من مال المضاربة الذي بيد المضارب وبيعه بطريق المرابحة:

جاء في سؤالكم أن البنك يعقد مضاربةً مع شركة التجارة، برأس مال من عنده ويشاركها في رأس مالها - في رأس مال المضاربة - على حصة في الربح، نظير العمل في المالين بالإضافة إلى نصيبها من الربح مقابل حصتها في رأس مال المضاربة، وتسألون عما إذا كان يجوز شرعًا أن يشتري البنك من الشركة المضاربة بعض السلع لبيعها مرابحةً؟

**والإجابة**: أن هذا جائز شرعًا عند الإمام مالك والأوزاعي وأبي حنيفة وهو رواية عن الإمام أحمد، وذلك لأن حق المضارب قد تعلق بهذا المال، فجاز لرب المال شراؤه ولم يكن مشتريًا مالًا خالصًا له. وهناك رواية أخرى عن أحمد، وبها قال الشافعي: أن شراء رب المال لنفسه من مال المضاربة لا يصح؛ لأنه ملكه، فلا يصح شراؤه له، كما لا يصح شراؤه مال نفسه من وكيله. ( والذي أراه الجواز لقوة دليله، راجع: المغني لابن قدامة ٥/ ٤١ ).

**خامسًا**: التعامل بأسلوب التخارج مع شركات المصرف:

ذكرتم أن المصرف يمول شركاته بطريق التخارج ومن ثَمَّ يكون شريكًا لها في كل أعمالها خلال عام النشاط بأكمله، وتسألون عن جواز الاتفاق على عائد عمل محدد على كل عمليات عام النشاط.

**الجواب على ذلك** بالإيجاب وتكون المضاربة بقيمة التمويل لمدة عام، وتتم المحاسبة بعده، ثم تبدأ مضاربة جديدة في سنة جديدة، يجوز فيها تغيير شروط المضاربة، ومنها نسبة عائد العمل ويكون ناتج المحاسبة، أي استحقاق المصرف في نهاية عام النشاط هو رأس مال المضاربة الجديدة، وقد يزيد المصرف عليه وقد ينقص منه بمقدار ما تخارج به المصرف، وتكون كل سنة مستقلة بأرباحها وخسائرها تمامًا.

- هل يجوز تصوير حسابات الشركة كل ثلاثة أشهر بقصد التمكن من توزيع الأرباح والخسائر تمشيًا مع أسلوب المصرف في توزيعات أرباح الودائع؟

**الجواب**: أن المضاربة إذ حددت السنة للنشاط، واتخذ ذلك أساسًا لحساب الأرباح والخسائر فلا يجوز، والحال كذلك صرف مبالغ للمصرف كل ثلاثة أشهر على أنها

أرباح، إذ الربح ما زاد عن رأس المال، وهذا لا يعرف إلَّا عند المحاسبة في نهاية العام، إلَّا إذا جُعلت مدة المضاربة ثلاثة أشهر، ولكن هذا يتعذر من الناحية العطية بالنسبة للشركة في التمويل بطريقة المشاركة المتناقضة.

ومع ذلك فقد أجاز جمهور الفقهاء أن يتم اقتسام ما يظهر من ربح قبل نهاية المضاربة، باتفاق الطرفين، على أن يكون ذلك موقوفًا على نتيجة عمليات عام المضاربة كله أي ميزانية الأرباح والخسائر، فإن ظهر أنه ربح مضت القسمة، وإن ظهر أنه خسران رد كل واحد ما أخذه أو ما يجبر هذا الخسران.

جاء في المغني (٥/ ٤٦): « وإن طلب أحدهما قسمة الربح دون رأس المال، وأبى الآخر قُدِّم قول الممتنع؛ لأنه إن كان رب المال، فإنه لا يأمن الخسران في رأس المال، فيجبره بالربح، وإن كان العامل،فإنه لا يأمن أن يلزمه رد ما أخذ في وقت لا يقدر عليه. وإن تراضيا على ذلك جاز؛ لأن الحق لهما، وسواءٌ اتفقا على قسمة جميعه أو بعضه، على أن يأخذ كل واحد منهما شيئًا معلومًا ينفقه. ثم متى ظهر في المال خسرانٌ، أو تَلِفَ كله لزم العامل رد أقل الأمرين مما أخذه، أو نصف خسران المال إذا اقتسما الربح نصفين، وبهذا قال الثوري الشافعي وإسحاق.

وقال أبو حنيفة: لا تجوز القسمة حتى يستوفي رب المال ماله، قال ابن المنذر: إذا اقتسما الربح، ولم يقبض رب المال رأس ماله، فأكثر أهل العلم يقولون: يرد العامل الربح حتى يستوفي رب المال ماله، ولنا على جواز القسمة أن المال لهما، فجاز لها أن يقتسما بعضه، كالشريكين، أو نقول: إنهما شريكان، فجاز لهما قسمة الربح قبل المفاضلة، كشريكي العنان ».

**المصدر:** المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية - فتاوى هيئة الرقابة الشرعية - محاضر الهيئة الشرعية للمصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية - مصر.

***

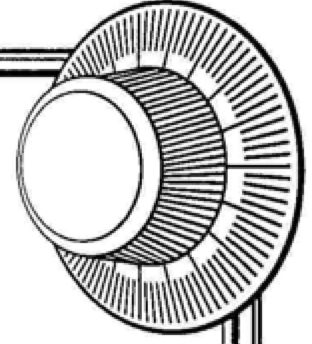
# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الأول

## ( أسس وقواعد عامة عن المقاولة )

١- جاء في كتاب الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور/ وهبة الزحيلي ( ٤/ ٣١٧٢، ٣١٧٣ ): « المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئًا أو يؤدي عملًا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر، وهو عقد عرف حديثًا في القوانين الوضعية، وقد استقيت أحكامه في القانون المدني الأردني وفي قانون الإمارات من أحكام عقد الاستصناع وعقد الأجير المشترك العام ».

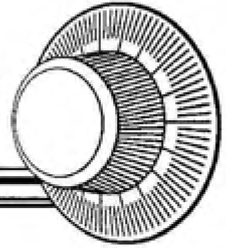
٢- وقد نص قانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات ( م ٨٩٢ ) المستمد من الفقه الإسلامي على أنه إذا حدث عذر يحول دون تنفيذ عقد المقاولة أو إتمام تنفيذ، جاز لأحد عاقديه أن يطلب فسخه أو إنهاءه حسب الأحوال كما تفسخ الإجارة في مذهب الحنفية بالأعذار الطارئة ونصت المادة ( م ٨٩٥ ) على أنه إذا تضرر أحد العاقدين من الفسخ فللمتضرر أن يطالب الطرف الآخر بتعويضه في الحدود التي يقرها العرف.

***



# الفصل الثاني

## تنفيذ عمليات بطريق المقاولة



# ٱلْمَبْحَثُ ٱلْأَوَّلُ : تنفيذ المقاولات بطريق الاستصناع

## ١- إصلاح السيارات بعقد الاستصناع

**المسألة:**

**هل يجوز لبيت التمويل الكويتي القيام بعقد مقاولة ( استصناع ) لإصلاح السيارات مساومةً مع أصحابها بالأجل؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز لبيت التمويل القيام بعقد مقاولة لإصلاح السيارات مساومةً مع أصحابها بالأجل، كلما انطبقت شروط البيع، ومرابحة أيضًا إذا روعيت أحكام المرابحة، على أن يلاحظ البيت مبدأه في مراعاة عملائه بقدر الإمكان.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٦٦٤ ).

* * *

## ٢- مسئولية البنك في عقد الاستصناع تجاه المالك

**المسألة:**

**ما مدى إمكانية إدخال المالك في عقد الاستصناع المبرم مع المقاول المنفذ، وإخلاء مسئولية بيت التمويل الكويتي - في حالة قبول المالك والمقاول المنفذ من أي تلف جزئي أو كلي يتعرض له في السنوات السبع التي تلي مدة الصيانة الضرورية؟**

**الرأي الشرعي:**

إن بيت التمويل هو المسئول الأول تجاه المالك، ولا يجوز إدخاله في عقد المقاولة مع المقاول الثاني ( المنفذ ) لسبق تحديد التزام الطرفين في العقد المبرم بين المالك

والمقاول الأول ( بيت التمويل الكويتي )، ويبقى المقاول المنفذ مسئولًا أمام بيت التمويل الكويتي عن التلف - الجزئي أو الكلي - ولكن إذا تنازل المالك عن حقه تجاه بيت التمويل الكويتي من غير اشتراطٍ لهذا التنازل عليه، وقبل المالك والمقاول المنفذ وبيت التمويل بهذا التنازل، فلا مانع شرعًا، على أن يُعمل عقد مستقل بين المالك والمقاول لترتيب هذا المعنى، أو مادة تضاف في العقد المبرم بين الأطراف الثلاثة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٥٩).

* * *

### ٣- في عقد الاستصناع الزيادة للبنك والنقص عليه

**المسألة:**

**قد يحصل بعد إبرام عقد استصناع بين بيت التمويل الكويتي وطرف آخر زيادة في التكلفة، أو نقصًا فيها. فما الرأي الشرعي في ذلك؟**

**الرأي الشرعي:**

المعول على قيمة العقد المبرم بين بيت التمويل والأطراف الأخرى إما زيادة الأسعار، أو نقصها فعلى بيت التمويل الزيادة وله النقص.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٦٦٢ ).

* * *

### ٤- حكم بيع المستصنع قبل تمامه

**المسألة:**

**هل يجوز لبيت التمويل الكويتي شراء شقة سكنية من صاحب عقار، وإعادة بيعها لعميل على أن تكون هذه الشقة تحت الإنشاء لكن محددة السعر والمواصفات، من حيث الحجم والمكان في العمارة، وعدد الغرف، والمنافع الأخرى، وتاريخ التسليم، على أن يكون الشراء في البداية بعقد عرفي يمكن توثيقه، ويتم نقل الملكية بعد الانتهاء من تشطيب الشقة؟**

**الرأي الشرعي:**

لا يجوز بيع المستصنع قبل تمامه، وترى الهيئة أنه يجوز تجزئة عقد الاستصناع، ومن ثَمَّ إعانة بيع الجزء الذي تم إنشاؤه على حدة حتى تتم العمارة، على أن تعرض العقود على الهيئة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٦٦٥ ).

❊ ❊ ❊

### ٥- حذف أو إضافة بعض الأعمال بعد توقيع عقد الاستصناع

**المسألة:**

**بعد الاتفاق مع أحد الملاك بموجب عقد استصناع، هل يجوز لنا أن نتفق مع المالك على حذف أو إضافة بعض الأعمال؟ وإذا كان يجوز ذلك كيف نحسب قيمة ما حذف أو ما أضيف؟**

**الرأي الشرعي:**

إذا كان هناك اتفاق تفصيلي مع المالك يظهر البنود المحذوفة أو المضافة بشكل تفصيلي، فإن قيمتها تحذف أو تضاف وفقًا لما اتفق عليه من التفصيل المذكور، وأما إذا لم يكن العقد مفصلًا فيكون الحذف والإضافة حسب الاتفاق الجديد.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٦٥٨ ).

❊ ❊ ❊

### ٦- معالجة حصول النقص في التكاليف أثناء تنفيذ عقد المقاولة

**المسألة:**

**يدخل بيت التمويل في عقد استصناع مع العميل بأن يقوم بيت التمويل بتنفيذ أعمال مقاولة، وذلك عن طريق تعيين مقاولين من الباطن يتم اختيارهم من قِبل العميل، ويحصل أحيانًا زيادة أو نقصان في قيمة المقاولة المتفق عليها في العقد، مع العلم بأن سبب النقص في القيمة يرجع إلى قلة حجم العمل المتفق عليه في العقد أو زيادته، وذلك بناءً على رغبة العميل ( يطلب العميل أن يصبح المبنى مكونًا من أربعة طوابق بدلًا من ستة أو ثمانية بدلًا من ستة ).**

**ما يجري العمل عليه عندنا في حالة الزيادة أن نوقع عقدًا خاصًا بتلك الزيادة، ولكن السؤال في حالة النقص: هل يجوز لنا الاحتفاظ بالمبلغ الناتج عن الفرق بين ثمن التكلفة المسمى في العقد، وبين التكلفة الحقيقية التي قامت المقاولة علينا بها، أم يجب علينا إرجاع ذلك المبلغ للعميل؟**

**الرأي الشرعي:**

رأت الهيئة أن يبرم بيت التمويل الكويتي ملحق عقد في حالتي الزيادة والنقص بينه وبين مالك الأرض، وبينه وبين المقاول من الباطن، على أن يكون ذلك بالتراضي.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٦١).

***

### ٧- عقد مقاولة بناء مع المالك على أرضه وهو من عقود البيع

**المسألة:**

**يتقدم بعض ملاك الأراضي طالبين منا أن نقوم ببناء بعض أراضيهم التي يمتلكونها سواء ملكًا كاملًا أو بالشراء بالأجل وذلك على أن نقوم نحن بتحمل كافة نفقات البناء بما في ذلك الاتفاق على تنفيذ المشروع والاتفاق مع المقاول والإشراف على تنفيذه للعمل حسب المواصفات المطلوبة ومن ثَمَّ استلام البناء بعد الانتهاء منه، وتسليمه لمالك الأرض، على أن نتفق نحن والمالك على قيمة مقطوعة لإنهاء البناء وتسليمه إليه جاهزًا، بحيث يدفع لنا ( ٢٥٪ ) من هذه القيمة مقدمًا وقبل البدء بالأعمال، والباقي على أقساط شهرية أو سنوية قد تمتد إلى ثلاث سنوات. فما الرأي الشرعي بذلك؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز للبنك عقد مقاولة لإقامة بناء لشخص على أرض مملوكة له على نفقته بعد الاتفاق مع المالك على قيمة مقطوعة لهذا العمل وعلى تسليم عربون.

وللبنك أن يستعين بمن يشاء على سبيل المقاولة الثانية، ويطبق على كل مقاولة شروط الاتفاق الخاصة بها، وهذا يعتبر من عقود الاستصناع، ولا مانع شرعًا من تأجيل دفع القيمة أو تقسيطها، ونوصي باتخاذ كافة الإجراءات الكفيلة بحفظ حقوق البنك، سواء بالارتهان أو الكفالة أو غيرها.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٨٦ ).

***

## ٨- من صور عقدين في عقد المنهي عنه شرعًا

**المسألة:**

**تقدم إلينا أحد العملاء يملك أرضًا ويرغب في بناء عمارة تجارية على هذه الأرض بالتعاقد معنا بطريقة الاستصناع، كما أن لدى العميل شركة مقاولات ويرغب كذلك بأن تقوم شركته هذه بتنفيذ المشروع. يرجى إبداء الرأي بالتكييف الشرعي لمثل هذه العملية.**

**الرأي الشرعي:**

إن الشق الأول من السؤال وهو عرض صاحب الأرض بناء عمارة تجارية على أرضه بالتعاقد مع بيت التمويل الكويتي الذي يقوم ببناء العمارة التجارية بطريقة الاستصناع صحيح.

أما الشق الثاني من السؤال وهو رغبة العميل صاحب الأرض بأن يقوم هو - باعتباره مقاولًا - بهذا البناء عن طريق شركته فهذا غير جائز وممنوع؛ لأنه في حكم عقدين واحد وهذا ممنوع عند جمهور الفقهاء؛ لأن بيت التمويل الكويتي بهذه الصورة يقتصر وضعه على التمويل فقط في مقابل فائدة، وهذا هو الربا بعينه.

إن هذه الصورة أشبه شيء بالعِينة بل هي أشد منها، ولكن إذا لم يشترط العميل أن تقوم شركته بتنفيذ بناء العمارة، وتقدم كغيره من المقاولين الذين يقبلون في مثل هذا العمل، وتقدم بعطاء أقل مع توفر الشروط الصالحة لقبوله، ورست عليه المناقصة من غير تواطؤ ملفوظ أو ملحوظ فلا بأس بذلك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٦٠).

***

## ٩- بناء صاحب العلو على علوه جائز ما لم يضر بالسفل

المبادئ:

١-إذا كان إحداث بناء فوق العلو لا يضر بالسفل جاز لمالك العلو إحداثه شرعًا، رضي به صاحب السفل أم لا.

٢-إذا كان ذلك يضر بالسفل أو أشكل الأمر فلم يعلم أيضر بالسفل أم لا فلا يجوز لصاحب العلو إحداثه شرعًا.

**المسألة:**

**من السيد / م أ، قال: صدرت فتوى من دار الإفتاء بتاريخ ١٧ رجب ١٣٥٥ هجرية رقم ( ٤٠٧ ح - ٤٢ ) وكانت إجابةً عن سؤال نصه: مسجد مأذون بالصلاة العامة فيه، وعلى مطهرته ومراحيضه مبانٍ للغير، قديمة تبلغ المائة سنة، وأراد مالك هذه المباني العلوية المتخربة تجديد بنائها على نفس هذه المطهرة والمراحيض.**

**فهل له ذلك شرعًا أو يمنع منه.**

**تضمنت هذه الفتوى أن صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية استظهر استنباطًا من النصوص الفقهية، أن لصاحب المباني العلوية المتخربة تجديد بنائها على المطهرة والمراحيض بالصفة التي كانت عليها متى كانت قديمة، ولا يمنع منه ذلك كون السفل مطهرة أو مراحيض موقوفة على العامة، فقام صاحب العلو بالتجديد لعلوه والسفل، ولما كانت المباني بالطريق الحديثة متينة وتتحمل أكثر من طبقة واحدة فقد أراد أن يبني فوق هذه المباني التي يملكها، هل له أن يقوم بالبناء فوق هذه المباني ما دام هو المالك لها، وكل مالك حر في ملكه أو يمنع من ذلك؟**

**الرأي الشرعي:**

اطلعنا على المسألة، والرأي الشرعي أن النصوص الفقهية قد اختلفت في جواز إحداث صاحب العلو ( الذي له حق القرار على السفل شرعًا ) علوًّا فوق علوه.

فقد صرح في الفتاوى الخيرية نقلًا عن علماء المذهب أنه ليس له إحداث بناء على العلو زائدًا عما كان عليه في السابق، وإن أحدث يرفع، وأطلق ذلك فشمل المنع ما إذا كان يضر بالسفل أولًا، وحكى العلامة ابن عابدين في تنقيح الحامدية قولين: أحدهما:

قول أبي حنيفة أنه يمنع من ذلك مطلقًا ما لم يرض صاحب السفل، سواء أكان ذلك يضر بالسفل أم لا، وثانيهما: قول الصاحبين: إن ذلك لا يجوز إذا أضر بالسفل، أما إذا لم يضر فإنه يجوز.

وفي الدر المختار ما نصه: « يمنع صاحب سُفْلٍ عليه عُلْوٌ لآخر من أن يَتِدَ في سفله أو ينقب كوةً بلا رضا الآخر، وهذا قوله وهو القياس. وقالا: لكلٍّ فعل ما لا يضر » ونقل ابن عابدين في هذا الموضع عن العيني ما نصه: « وعلى هذا الخلاف إذا أراد صاحب العلو أن يبني على العلو شيئًا أي بيتًا أو يضع عليه جذعًا وقال: إن المختار للفتوى أنه إذا علم أن البناء فوق العلو لا يضر يجوز إحداثه وإن أشكل أنه يضر أو لا لا يجوز » ومعنى هذا أنه يفتي بقول الإمام فيما أشكل الضرر، فيمنع وبقول الصاحبين فيما إذا علم أنه لا ضرر فيجوز.

ومما تقدم يعلم أن ما حكاه صاحب الخيرية هو قول الإمام، وأن قول الصاحبين هو المفتى به إذا علم أن البناء فوق العلو لا يضر فيفتى في حادثتنا بما صرح أنه المختار للفتوى، وهو أنه إذا علم أن إحداث بناء فوق العلو لا يضر بالسفل يجوز شرعًا. وهذا يتفق مع قاعدة أن المالك يتصرف في ملكه بما شاء ما لم يضر بالغير، أما إذا أشكل الأمر فلم يعلم هل يضر أو لا، فإنه لا يجوز إحداثه. وبالله التوفيق.

**المصدر:** دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية في المعاملات - مصر - فتوى رقم ( ٢٦٧٧ )، المفتي فضيلة الشيخ علام نصار.

* * *

## ١٠- حكم التعويض عن زيادة السعر وقت العقد

**المبادئ:**

١- التعاقد على بناء عقار على أساس الأسعار السائدة وقت العقد، فزادت الأسعار بلا فعل من أحد، ولكن بموجب عمل سياسي خارج عن إرادة الطرفين، يكون من قبيل الاستصناع، وهو بيع ما يصنعه العامل عينًا، ويطلب فيه من الصانع العمل والعين جميعًا، وهو عقد صحيح استحسانًا.

٢- يرفع الغبن عن العامل بما يعوضه عن ارتفاع أسعار المواد المستعملة في البناء؛ لأن التعاقد تم في ظروف عادية بالأسعار العادية المعروفة وقت العقد.

٣- لا يكون التعاقد لازمًا بالأسعار العادية، ويكون للعامل الحق في طلب الزيادة، ويرجع في تقديرها إلى الخبراء في ذلك.

**المسألة:**

**بالطلب المتضمن أن أحد السعوديين قد تعاقد مع الحكومة السعودية على إقامة بناء بمنطقة الظهران لقاء مبلغ معين في أوائل إبريل سنة ( ١٩٥٦م ) على أساس الأسعار السائدة لمواد البناء وقت التعاقد، وحينما وقع الاعتداء الثلاثي على قناة السويس تعطل نقل هذه المواد إلى المملكة العربية السعودية، وارتفعت أسعار مواد البناء فكانت تباع محليًّا بثلاثة أضعاف قيمتها وقت التعاقد، فأوقف المقاول أعمال البناء كي ترفع الحكومة السعودية من قيمة المقاولة بما يعوض هذه الخسارة، وتقدم بعدة طلبات إلى الحاكم الإداري مؤيدةً بالمستندات الدالة على التكاليف الفعلية، وكان الحاكم الممثل للطرف الثاني يجيبه في كل مرة بطلب الاستمرار في العمل حتى إتمامه، ولا يخشى شيئًا وسينظر في الأمر وطلب بيان حكم الشريعة الغراء في هذا الأمر، ومدى حق المقاول في المطالبة بتعويض يرفع عنه هذه الخسارة الكبيرة.**

**الرأي الشرعي:**

إن التعاقد المسئول عنه من قبيل الاستصناع وهو لغةً طلب العمل، وشرعًا بيع ما يصنعه عينًا، فيطلب فيه من الصانع العمل والعين جميعًا وهو صحيح استحسانًا، وقد جرى التعامل به من عهد الرسول ﷺ إلى يومنا هذا، فقد استصنع رسول اللَّه ﷺ خاتمًا ومنبرًا، فصار كدخول الحمام بأجر، فإنه جائز استحسانًا للتعامل، وإن أبى العباس جوازه لجهالة مقدار المكث وما يصب من الماء.

والمبيع هو العين بعد إتمام العمل، وقد توالى العمل به في سائر الأعصار من غير نكير متى بين وصف العمل على وجه يحصل به التعريف، وينعقد إجارةً ابتداءً، ويصير بيعًا انتهاء قبل التسليم بساعة، وهذا هو الصحيح، كما ذكره صاحب الهندية بالجزء الثالث من فتاويه ولاشتمال هذا التعامل على عقدي إجارة وبيع وجب أن تتوافر فيه الشروط اللازمة شرعًا لصحة كل منهما، فيجب أن يكون عوض العمل والأوصاف المحددة للعمل النافية لجهالة معروفة لدى الطرفين حتى ينقضي العذر بينهما، ولا يفضي هذا التعاقد إلى المنازعة مستقبلًا، كما يجب أن تكون الزيادة التي تظهر في الثمن المقابل

لهذا العمل عما تعورف ثمنًا له فيما بين الناس زيادةً قليلةً يتغابن الناس في مثلها، فإن فحشت بأن كانت كبيرة لا يتغابن الناس في مثلها في العادة كان ذلك سببًا في فساد التعاقد الأول ووجوب الزيادة في القيمة على الحد الذي يرفع الضرر عمن وقع عليه متى قبل صاحب العمل وتمسك بالتعاقد.

ويتحقق ذلك بتحكيم أهل الخبرة في مثل هذا العمل باتفاق الطرفين لتقدير قيمته حسب أمثاله وقت تسليمه إلى الطرف الآخر، أو الرجوع باتفاقهما إلى قيمة المثل بدون تحكيم، وما يظهر من الفرق بين القيمتين يأخذه الطرف الواقع عليه الضرر وهو الصانع من الطرف الثاني وهو المستصنع - الحكومة السعودية - وبذا يرتفع الضرر وتحل الزيادة لمن أخذها، ومن الأسباب الموجبة لهذا المصير تغير السعر بعد التعاقد عنه وقت التعاقد؛ فقد جاء في الشرح الكبير لابن قدامة أن السلعة المباعة إن تغير سعرها وهي بحالها، فإن غلت قيل لا يلزم البائع الإخبار بذلك؛ لأنه زيادة فيها وهو صادق بدون الإخبار بذلك، وقيل: يلزمه الإخبار بالحال؛ لأنه أبلغ في الصدق وأقرب إلى البيان وبذلك ينتفي التدليس، كما يلزمه بيان العيب؛ ولأن المشتري ربما بعد البيان لا يرضاها بهذا السعر فكتمان البيان تقرير.

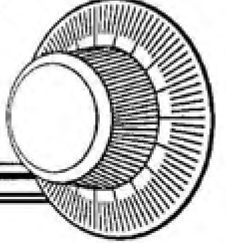
وبالنسبة للرجوع إلى القيمة في هذه الحالة جاء في الفتاوى البزازية (ج٢): تقبل من رجل بناء حائط بلبن وطين من عند الباني فسد، فإن بنى ينظر إلى قيمة اللبن والطين يوم الخصومة، مثلًا قيمته ثلاثون يقوم الحائط مبنيًا، مثلًا قوم بأربعين علم أن قيمتها ثلاثون وقيمة أجر البناء عشرة فيلزم قيمتها وأجر مثل البناء لا يتجاوز عن عشرة.

وفي الهندية (ج٤): لو شرط على البناء أن يكون الآجر والجص من عنده وكل شيء من هذا الجنس يشترط فيه على العامل شيئًا من قبله بغير عينه فهو فاسد، فإذا عمله فالعمل لصاحبه المتاع، وللعامل أجر مثله مع قيمة ما زاد كذا في المبسوط، وفي الهندية (ج٣): الزيادة في الثمن والمثمن جائزة حال قيامها سواءٌ كانت الزيادة من جنس الثمن أو من غير جنسه، وتلحق بأصل العقد ويعتبر كأنه باعه مع هذه الزيادة، وكما تصح الزيادة من المشتري في الثمن يصح الحط منه من البائع كما تصح الزيادة في المبيع ويلحق كل ذلك بأصل العقد، والزيادة في الثمن والحط منه سواء، ما دام البيع لم يمض لثبوت الخيار فيه لأحد المتعاقدين أولهما معًا.

مما سبق من النصوص يظهر الحكم في هذه الحادثة وهو أنه يجب شرعًا رفع الغبن عن هذا المقاول بما يعوضه عن ارتفاع أسعار المواد التي استعملها في إقامة هذا المبنى؛ لأنه حين تعاقد في ظروف عادية بالأسعار المعروفة حينئذٍ كان لكل من المتعاقدين الخيار شرعًا إلى أن يفرغ العمل، ويسلم المبنى إلى الحكومة السعودية، فلم يكن التعاقد لازمًا إلى هذا الوقت، وبتغيير الحال على الوجه المشار إليه في السؤال بارتفاع الأسعار إلى أضعاف ما كانت عليه يصبح المقاول في حل من طلب الزيادة ولصاحب العمل أن يقبل أو يرفض، والفصل في ذلك لأهل الخبرة والقضاء وقد تقدم المقاول إلى الطرف الثاني متظلمًا طالبًا الزيادة في قيمة العمل حتى يمكنه إتمامه، فأمره ممثل الحكومة السعودية بمتابعة العمل وأعلمه بأنه سيراعي هذه الظروف وهذا منه عدول عما اتفق عليه من الثمن سابقًا وقبول الزيادة فيه، وذلك جائزٌ شرعًا كما لو ابتدأ صاحب العمل ورفع الثمن بدون طلب من العامل فإنه جائزٌ شرعًا، وتحل الزيادة للبائع - المقاول - بلا نكير وإن لم تكن محددة المقدار كما هنا، فإذا اتفق الطرفان على زيادة معينة ترفع الضرر والغبن عن المقاول لزمت وارتفع النزاع وإلَّا حكمنا خبراء الصنعة لتقدير قيمة العمل عند الخصومة، والله أعلم.

**المصدر:** دار الإفتاء المصرية - فتاوى دار الإفتاء المصرية في المعاملات - مصر - فتوى رقم ( ٢٦٨٦ ) المفتي فضيلة الشيخ حسن مأمون.

* * *



## المَبحَثُ الثَّاني : تنفيذ المنشآت المعمارية بطريق المقاولة

### ١- المشاركة في مشاريع عمرانية للدولة من خلال أساليب استثمارية شرعية

**المسألة:**

عرض علينا أرض ذات مساحة كبيرة وموقع متميز، لنقوم بعمرانها، واستثمارها بمشاريع عقارية وغيرها من مرافق عامة، وخدمات صحية وتعليمية، ولنا تصورات ثلاثة نعرضها عليكم:

التصور الأول: تأسيس شركة مساهمة بين صاحب الأرض وبين المساهمين والمكتتبين، على أن يكون صاحب الأرض شريكًا في هذه الشركة بمقدار ثمن للأرض متفق عليه من قِبل الطرفين، والمساهمون والمكتتبون شركاء كل بنسبة أسهمه.

التصور الثاني: قيام شركة وتأسيسها، على أن تقدم الأرض من قبل مالكها، ويقدم المساهمون والمكتتبون تكاليف المرافق العامة وتنفيذها لصالح الأرض.

وفي حالة تحقق ربح للشركة بعد تنظيمها، وتعميرها يكون لصاحب الأرض نصيب مقداره ( ٢٥٪ )، فإذا لم يحقق ربح فليس لصاحب الأرض أي شيء.

التصور الثالث: تقدم الأرض بدون مقابل من قبل مالكها، ولا يأخذ مالكها ربحًا إلَّا بعد أن يتحقق ربح للمساهمين والمكتتبين بمقدار ( ١٠٪ ) يعطى لهم من الأرباح، وما زاد على ذلك - وهو المتبقي من الربح - يعطى منه لصاحب الأرض بمقدار ( ٥٠٪ ).

**الرأي الشرعي:**

اطلعت الهيئة على التصورات الثلاثة، ورأت أنها كلها مشروعة وتكييفها كالتالي:

بالنسبة للتصور الأول تعتبر هذه شركة عنان، وهي ما تسمى اليوم بشركات المحاصة، على أن تقدر الأرض بثمن محدد، ويكون لكل شريك حصة من الأرباح بمقدار ما ساهم به.

وأما التصور الثاني فيعتبر شركة أموال أيضًا، وبما أن صاحب الأرض قدمها بدون مقابل، فيجوز للمساهمين والمكتتبين تخصيص ( ٢٥٪ ) من الأرباح الصافية لصاحب الأرض بعد تحققها، وفي هذا التصور نفع لجميع الأطراف.

أما التصور الثالث فيعتبر شركة عنان ومضاربة، تقدر الأرض بثمن محدد كما في التصور الأول، ولا مانع من أن لا يعطى صاحب الأرض أي ربح إلَّا بعد تحقق ( ١٠٪ ) للمساهمين والمكتتبين إذا وافق على ذلك.

ويلاحظ أن جميع نفقات إصلاح الأرض من قيام المرافق العامة والخدمات الأخرى، يصرفها المساهمون والمكتتبون من أمولهم، كما أن التنفيذ بإدارتهم؛ فهم شركاء بمالهم، ومضاربون بجهودهم؛ لذلك جاز لهم أن يشترطوا لأنفسهم أخذ مقدار من الربح قبل صاحب الأرض، كم هو مبين بعد موافقته.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج ٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٨٤).

* * *

## ٢- تنفيذ العمارات مقاولةً لصالح البنوك الربوية

**المسألة:**

**هل يجوز لرجل مسلم لديه مكتب مقاولات أن يقوم بتشييد بناء كامل بناءً على طلب من بنك ربوي، بمعنى أن يطلب البنك الربوي من هذا الشخص أن يبني للبنك مثل هذه العمارة، علمًا بأن الشخص لم يقرض ولم يقترض مبلغًا بفائدة من البنك؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز لهذا الشخص أن يقوم ببناء العمارة للبنك إذا لم يتعامل مع البنك على أساس الربا؛ لأنه ورد عن النبي ﷺ بصورة صحيحة وسليمة لم يتدخل فيها عامل الربا فنخلص إلى القول إنه يجوز التعامل مع البنك الربوي في بناء عقارات استثمارية إذا كان بناؤها أو تشييدها لم تدخل فيه معاملات ربوية.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج١ - ٣) بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٩٢).

***

## ٣- طلب بناء مدرسة خاصة مختلطة بين الجنسين

**المسألة:**

**تقدمت إلينا مدرسة أجنبية خاصة بطلب لبناء مدرسة تضم المراحل من الروضة حتى الثانوية مع سكن بعدد ( ٤٥ ) شقة علمًا بأن نظام التعليم في هذه المدرسة مختلط من الجنسين وسيكون نوع التعامل في هذا المشروع معهم بإحدى هاتين الطريقتين:**

**أولًا: بناء المدرسة المطلوبة حسب المواصفات الخاصة بهم، ومن ثَمَّ تأجير هذه المباني إليهم لمدة طويلة وتبقى الأرض والمباني ملكًا للبنك.**

**ثانيًا: بناء مباني المدرسة المطلوبة لحسابهم بعقد استصناع يتم تسديد تكاليف البناء بدفعات شهرية أو سنوية وتكون المباني والأرض ملكًا لهم.**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من الناحية الشرعية من بناء مدرسة مختلطة عن طريق التمليك أو تأجير مدرسة لذلك، ولكن الأولى عدمه سدًّا للذريعة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ ) بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٧ ).

***

## ٤- إقامة صالة للأفراح في أحد المجمعات

**المسألة:**

**إبداء الرأي الشرعي في طلب مستأجر صالة ألعاب في مجمع المثنى لعمل جزء من العين المؤجرة له كصالة للاحتفال بأفراح الأطفال.**

**الرأي الشرعي:**

لا مانع من الناحية الشرعية من إجابة المستأجر إلى طلبه، بشرط أن ينبه عليه بضرورة الالتزام بمراعاة الآداب الإسلامية.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٦٥).

* * *

## ٥- حكم تنفيذ حمام السباحة بناءً على طلب العميل

**المسألة:**

**ما الرأي الشرعي في تكليفنا من قبل أحد العملاء ببناء عمارة أو بناية أو منزل وطلب منا أن نعمل له حمامًا للسباحة؟**

**الرأي الشرعي:**

إذا علم بيقين أو بظنٍّ قوي أنه سيكون حمامًا يشترك فيه الرجال والنساء، فيكون هذا معاونةً على الإثم والعدوان، وهذا لا يحل.

وأما إذا لم يعلم ذلك، فلا إثم على الباني، وإنما إذا استعمل كحمام مشترك، فيكون إثمه على من أذن بذلك، والله ﷻ أعلم.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٢٢).

* * *

## ٦- إقامة حمام سباحة في أحد الفنادق

**المسألة:**

**إبداء الرأي الشرعي في طلب مستأجر فندق بلازا إقامة حمام سباحة خاص بالفندق.**

**الرأي الشرعي:**

إن إقامة مثل هذا الحمام غير جائز من الناحية الشرعية، حتى وإن كان معزولًا؛ لأن لباس السباحة لا يستر العورة، سواءٌ بالنسبة للرجال أو النساء.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٧٦٤ ).

* * *

## ٧- حكم إقامة حمام سباحة خاص بالرجال في أحد الفنادق

**المسألة:**

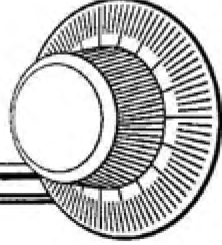
**هل يجوز لأحد المستأجرين لدينا ( فندق بلازا ) إنشاء حمام خاص ضمن مباني هذا الفندق، حيث يقتصر استخدامه على الرجال من نزلاء الفندق فقط؟**

**الرأي الشرعي:**

سبق للهيئة أن أجابت بعدم جواز ذلك؛ لأن لباس السباحة لا يستر العورة من باب سد الذرائع حفاظًا على سمعة بيت التمويل الكويتي، وعدم الإعانة على ما قد يؤدي إلى محرم، ومن ثَمَّ فإن الهيئة تتمسك بفتواها السابقة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (ج٤)، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٦٨).

* * *



## المَبْحَثُ الثَّالِثُ : المقاولة من الباطن

### ١- المبالغ المدفوعة في التأمين والزائدة عن المدفوعة تعاد إلى مقاولي الباطن

**المسألة:**

نود إفادتكم بأنه تم التأمين على مشروع المقر الرئيسي بقسط إجمالي ( ٢٥٧٥,١٥٠ ) دينار كويتي، وهو يشمل التأمين على الأعمال، والمعدات، وضد الغير، وحيث إنه تم التعاقد مع مقاولي الباطن لإنجاز بعض الأعمال كالأعمال الصحية والكهربائية وأعمال التكييف والمصاعد، وتم الاتفاق معهم على أن يتحملوا جزءًا من قسط التأمين المدفوع على المشروع بنسبة أعمالهم، ولما كان المقاول الرئيسي ( الشركة الأحمدية ) يقوم بخصم نسبة مئوية تمثل (٢) بالألف من قيمة العقود الموقعة مع المقاولين فإن هذه المبالغ المخصوصة سوف تصبح في نهاية المشروع ( ٤٨٠٤,٧٤٥ ) دينار كويتي، أي أننا سوف نكون قد حصلنا على أكثر من قيمة القسط المدفوع.

لذا يرجى إفادتنا عن شرعية هذا الإجراء، وهل يجوز لنا أن نأخذ زيادةً عن المدفوع؟

**الرأي الشرعي:**

دفعًا للشبهة ترى اللجنة رد المبلغ الزائد إلى المقاولين من الباطن.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٥٢).

* * *

## ٢- أي تخفيض في الأسعار نتيجة التفاوض مع مقاولي الباطن في عقود المرابحة يكون لصالح المالك

**المسألة:**

نكلف في بعض الأحيان من قبل بعض الجهات بتنفيذ بعض الأعمال ونقوم بدورنا باستجلاب عروض من مقاولي الباطن لتنفيذ هذه العملية ونحدد أسعارنا على ضوء هذه العروض.

فهل يجوز بعد تقديم عرضنا إلى الجهة المالكة أن نقوم بالتفاوض مع مقاولي الباطن لتخفيض السعر لصالحنا دون أن يتأثر سعر المالك؟

**الرأي الشرعي:**

إذا كانت العمليتان منفصلتين؛ أي الاتفاق مع المالك مقطوع الصلة من المقاول هو من خالص حق البيت، لكن إذا كانت العملية من قبيل المرابحة، فإن كل نفع يعود على بيت التمويل يعود بنفس النسبة للمقاول من الباطن.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٤٤).

* * *

## ٣- تخفيض مقاولي الباطن لأسعارهم يكون لصالح المقاول الرئيسي، وليس للبنك وإن كان سببًا فيه

**المسألة:**

رسا مشروع على أحد المقاولين بقيمة إجمالية، وهذا المقاول سيقوم بنفسه ببعض الأعمال في حين سيقوم مقاولون من الباطن ببقيتها، وهؤلاء المقاولون من الباطن عندما علموا بأن مستحقاتهم ستدفع من قبل بيت التمويل وهم بذلك قد ضمنوا استلامهم بمجرد انتهاء العمل خفضوا الأسعار المقدمة منهم بواقع ( ١٠٪ ) عما سبق لهم أن طلبوه، فهل هذا التخفيض من حق بيت التمويل الكويتي الذي هو سبب فيه أم من حق المقاول الرئيسي الذي هو ملتزم بإنهاء العمل أمام بيت التمويل الكويتي؟

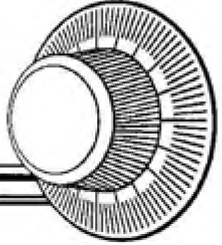
**الرأي الشرعي:**

إن علاقة بيت التمويل الكويتي تكون مع المقاول الرئيسي الذي أبرم معه عقد المقاولة

الرئيسية، أما الأعمال التي يعهد بها المقاول الرئيسي إلى مقاولين من الباطن فلا يعتبر بيت التمويل الكويتي طرفًا فيها؛ ومن ثَمَّ فإن التخفيضات التي يجريها المقاولون من الباطن على أسعارهم هي من حق المتعاقد معهم ( المقاول الرئيسي ) وليس من حق بيت التمويل أخذ شيء منها.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٤٤٧ ).

* * *



## المَبْحَثُ الرَّابِعُ : حلول البنك محل أحد طرفي عقد المقاولة

### ١- دخول البنك في إتمام عملية مقاولة عجز عنها المقاول السابق

**المسألة:**

**كيف تكون عملية دخول بنك في مقاولة سبق بدء طرف آخر بها؟ وهل يمكن ورود العقد على ما تبقى من المقاولة؟**

**الرأي الشرعي:**

لدخول البنك في إتمام عملية مقاولة عجز عنها المقاول السابق لا بد من تصفية العملية وإلغاء بقية المقاولة بين العميل وبين المقاول، وحينئذٍ يُوقع عقد مقاولة على المتبقي من الأعمال. أما ديون المقاول السابق فلا علاقة للبنك بها وهي في ذمة ومسؤولية العميل.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٠١).

***

### ٢- حلول البائع محل المالك بتمويل البناء على أرض اشتراها بالأجل

**المسألة:**

تقدم أحد ملاك الأراضي بالعرض التالي:

إنه يمتلك أرضًا اشتراها بالأجل من البنك، وما زالت باسم البنك ( كرهن )، وقد قام بالتعاقد مع شركة مقاولات لبناء عمارة على هذه الأرض، إلا أنه لم يدفع أي مبلغ للمقاول، وقد قام المقاول بالبدء بتنفيذ جزء من أعمال الحفر وصب الخرسانة في السرداب، والمالك يطلب منَّا الآن أن نحل محله بتمويل البناء والإشراف على المقاول

**لتنفيذ البناء حسب المواصفات الموضوعة على أن نحدد سعرًا مقطوعًا لهذه العملية يدفع لنا منه عند التعاقد معه ( ٢٥٪ ) والباقي على أقساط. فما الرأي الشرعي لذلك؟**

**الرأي الشرعي:**

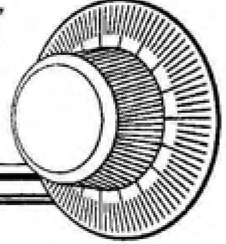
بالنسبة للدخول مع مالك عجز عن متابعة عقده مع مقاول سابق يتم على النحو التالي:

**أولًا**: إنهاء المعاملة مع المقاول الأول حسب الوضع الراهن ويكون التزام الدفع على المالك ولا علاقة للبنك بما تم مع المقاول الأول في المرحلة المنجزة.

**ثانيًا**: يتم إنشاء عقد جديد على إنجاز بقية المشروع مع المالك مع عدم التزام البنك بالاستعانة بالمقاول نفسه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٠ ).

❊ ❊ ❊



## المَبْحَثُ الخَامِسُ : التعديل في موضوع عقد المقاولة أو شروطه

### ١- إجراء تعديلات أو إضافات على موضوع العقد

**المسألة:**

نحن بصدد الاتفاق مع هيئةٍ ما لبناء الدور السكنية للمواطنين مع إجراء تعديلات وإضافات على البيت الحكومي الموحد، يدفع قيمتها المواطن باتفاق منفصل بيننا وبينه ويكون الدفع إمَّا نقدًا أو أجلًا حسب رغبة المواطن، وسيكون هناك جدول بالبنود التي يرغب المواطن بتعديلها مع تكلفة كل بند في حالة دفعه نقدًا من قبل المواطن وبعد معرفة مجموع تكاليف البنود يتم احتساب سعر الآجل بحيث يكون واضحًا سعر كل من النقدي والآجل، فهل يجوز ذلك شرعًا؟

**الرأي الشرعي:**

يجوز إجراء تعديلات أو إضافات على موضوع العقد سواء كان الثمن حالًا أو مؤجلًا، شريطة أن يتم الاتفاق على مقابل ذلك قبل تنفيذ التعديل أو الإضافة ويكون سعرًا مبتوتًا فيه حالًا أو مؤجلًا، ويعتبر هذا الاتفاق اللاحق فسخًا جزئيًا لموضوع التعديل أو الإضافة حسب العقد السابق، ولا بد من احتساب السعر المؤجل عند الاتفاق على إجراء التعديل أو الإضافة لا بعد التنفيذ أو البدء به.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٩ ).

* * *

## ٢- تعديل بعض شروط العقد بين المقاول الأول والمالك يختص بهما ولا أثر لذلك بين المقاول الأول والثاني

**المسألة:**

**بعد انتهاء التعاقد مع الطرفين كل على انفراد، جاء المالك يطلب عمل بعض التعديلات على التصميم أو المواصفات ما يكلفنا مبلغًا إضافيًا من الأموال وهو أوضح لنا أنه على استعداد لدفع كافة المبالغ الجديدة. هل يجوز التعامل على عقد المقاول؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز تعديل بعض الشروط أو إضافة بعض الالتزامات بين البنك والمالك ولا أثر لذلك بين البنك والمقاول إلا إذا اتفق على ذلك بعدئذٍ بين البيت والمقاول.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٨٧ ).

***

## ٣- إضافة شرط إلى عقود المقاولات ينص على تحميل المال ما تشترطه الجهات المختصة

**المسألة:**

**إذا أضافت الدولة على اشتراطاتها العامة للبناء أي اشتراط جديد بعد توقيعنا على العقد مع المقاول ( الباطن ) من الذي يتحمل هذه الزيادة أنا أم المالك؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز أن يضاف إلى عقود المقاولات شرط ينص على أن أي اشتراط جديد تضعه الجهات المختصة لما يتضمنه هذا العقد ويترتب عليه تبعات مالية، فإنها تكون على صاحب المال.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٨٩ ).

***

## ٤- ظهور بعض الزيادات التي لم يُنص عليها في العقد أثناء القيام بالعمل

**المسألة:**

**لقد قمنا بإجراء عملية مرابحة لعميل من عملائنا، ومن ضمن هذه العملية عملية تركيب ألمونيوم، وذلك حسب عقد مبرم بيننا وبين أحد المقاولين، وأثناء قيام المقاول بتنفيذ العمل ظهرت بعض الزيادات ليست منصوصًا عليها بالعقد المبرم بيننا، فقال له العميل الذي قمنا نحن ببيعه نفذ هذه الزيادات وأنا سأخبر البنك بذلك، وعلمًا بأن هذه الزيادات التي قام بها حسب المواصفات والشروط السابقة وسوف تكون فرقًا بالسعر بين الأعمال السابقة والزيادات الحديثة، علمًا بأن العميل قد أخبرنا بتلك الزيادات بعد إتمامها.**

**هل يجوز للبنك القيام بدفع قيمة هذه الزيادات للمقاول وبيعها على العميل علمًا بأننا قمنا ببيع العميل وإنهاء معاملته من طرفنا؟**

**الرأي الشرعي:**

إذا كان في عقد المقاول الذي بين البنك والمقاول نُصَّ على أنه إذا جرت مسائل تقتضي المصلحة لإتمامها يكون السعر مثلما ورد في العقد، فعلى البنك أن يدفع للمقاول قيمة الأعمال التي جدت ويرجع بهذه الزيادة على العميل.

أما إذا لم يرد في العقد نص على هذا الأمر، فإن كانت المصلحة تقتضي وجوب هذه المسألة فإنه يحكم في ذلك العرف ويرجع على العميل بما زاد وبالربح المتفق عليه في العقد الذي بين البنك والعميل.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٥ ).

* * *

## ٥- الاتفاق في عقد المقاولة على أن يكون فرق سعر الصرف لصالح - أو على أحد - طرفي العقد

**المسألة:**

**ستقوم إدارة الائتمان بتوقيع عقد استصناع مع أحد العملاء لبناء توسعة فندق في المدينة المنورة، وستكون العملة التي سيتم توقيع العقد بها هي الدينار الكويتي، فيما**

**سيتم توقيع عقد المقاولة مع المقاولين بالريال السعودي، وقد تكون التكلفة الفعلية للمشروع في نهايته أكثر أو أقل من المبلغ الذي تم توقيعه مع العميل. والسؤال: هل يجوز تعديل النص الحالي للبند من عقد الاستصناع والخاص بقيمة المشروع إلى النص المقترح، والذي تمت صياغته من قبل المستشار القانوني؟**

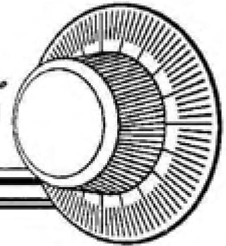
**الرأي الشرعي:**

اطلعت الهيئة على العقد وأجرت بعض التعديلات عليه، ثم رأت أنه يمكن إضافة العبارة التالية إليه:

« وافق الطرفان على أن يكون فرق سعر صرف الريال السعودي عن الدينار الكويتي سواء بالزيادة أو بالنقص لصالح أو على الطرف الثاني، وذلك عن المبلغ المتفق عليه بين الطرف الأول ومقاوله ».

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٦٣).

* * *



## المَبْحَثُ السَّادِسُ : المسائل الإجرائية في عقد المقاولة

### ١- طرح مشروع عقار استثماري على الجمهور قبل بنائه

**المسألة:**

ما الرأي الشرعي في إمكانية طرح مشروع عقار استثماري على الجمهور قبل بنائه بحيث إن الأرض موجودة لدينا والمخططات والتصاميم موجودة والقيمة النهائية لرأس مال المشروع محدد، وكذلك بإمكان الجمهور الاطلاع عليها؟ سوف يكون الطرح كالتالي:

١- يقوم المستثمرون بتغطية رأس مال المشروع.

٢- توجد دراسة جدوى اقتصادية للمشروع تبين:

أ- تكاليف المشروع. ب- بداية التنفيذ.

جـ- نهاية التنفيذ . د- القيمة الدفترية التقديرية ونسبة العائد.

هـ- الفترة المقررة لتأجير المشروع.

وقد أفاد مقدم السؤال أن المبالغ المجموعة لتغطية رأس المال قد تزيد عن التكلفة الفعلية أو تنقص.

**الرأي الشرعي:**

لا مانع شرعًا من طرح مشروع عقار استثماري على سبيل المشاركة، ويكون البنك شريكًا ومديرًا، وفي حالة زيادة المبالغ المقدمة من الشركاء عن التكلفة يعاد الفرق إلى الشركاء، ويكون ذلك بمثابة تخفيض رأس المال. وفي حالة النقص يطلب من الشركاء سداد الفرق حسب حصصهم في المشاركة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٠٠).

❊ ❊ ❊

## ٢- قيام إدارة المشاريع العقارية باستدراج عروض من شركات مقاولات لتنفيذ مشروع معين

**المسألة:**

**هل يجوز لإدارة المشاريع العقارية أن تقوم باستدراج عروض من شركات مقاولات لتنفيذ مشروع معين، وتقوم الإدارة بتقديم عرضًا لتنفيذ ذات المشروع، ثم يتم ترسية المشروع على الإدارة لانخفاض تكلفة التنفيذ عن بقية العروض المقدمة من شركات المقاولات الأخرى؟**

**علمًا بأن شركات المقاولات تعلم أن إدارة المشاريع العقارية تقوم بتسعير المشروع جنبًا إلى جنب مع عروضهم. ويتم فتح العروض، علمًا بأن عرض الإدارة يقدم دون علمها بتفاصيل عروض شركات المقاولات.**

**الرأي الشرعي:**

يجوز لإدارة المشاريع العقارية استدراج عروض من شركات مقاولات لتنفيذ مشروع معين. مع تقديم عرضها لتنفيذ المشروع ذاته، ولا مانع من ترسية المشروع على الإدارة نفسها لانخفاض تكلفة التنفيذ عن بقية العروض المقدمة من شركات المقاولات الأخرى، وذلك مراعاةً لمصلحة البنك.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٠٢).

❊ ❊ ❊

## ٣- الإجراءات الخاصة بالتعاقد مع الأجهزة التعليمية لبناء المدارس

**المسألة:**

**بيان الإجراءات الخاصة بتعاقد الشركة مع الأجهزة التعليمية لبناء المدارس.**

**الرأي الشرعي:**

رأي الهيئة الشرعية بشركة الراجحي:

لا ترى ما يوجب الاعتراض على هذه الإجراءات من الناحية الشرعية وذلك بافتراض أن عقود التنفيذ التي ستبرم بين تلك الأجهزة والشركة سوف تقوم على أساس تحمل الشركة للالتزامات العادية لمثل هذه العقود، وتحملها مسؤولية التعاقد كاملة، بحيث تكون العملية في جانب الشركة محتملة الربح والخسارة، وبحيث تنتفي حقيقة التمويل بالفائدة، وللتأكد من تنفيذ هذا الترتيب ينبغي أن يعرض نماذج العقود المزمع توقيعها بين الأجهزة التعليمية وشركة الراجحي، وكذلك نماذج العقود المزمع توقيعها بين الشركة والمقاولين من الباطن للتأكد من سلامتها من الناحية الشرعية.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - السعودية - فتوى رقم (١١٦).

* * *

## ٤- تطبيق غرامة تأخير على المقاولين بسبب عدم إنجاز المشروع في الوقت المحدد

**المسألة:**

**أ- استعرض عقد إدارة عقار والمقدم من إدارة وصيانة العقارات وأقر وصدق عليه.**

**ب- في حالة عدم وجود ضرر فعلي ملموس كأن يتأخر مقاول إنشاء أحد فروع البنك في تسليم الفرع ولا يكون لنا في هذه المنطقة فرع مستأجر بحيث نحتسب الضرر الفعلي ما دفعناه من إيجار للفرع المستأجر، وقد يحدث أنه وبعد استلامنا للفرع لا تكون إدارة الفروع راغبةً في افتتاحه في تلك الفترة، وقد تؤجل الافتتاح لمدة أطول فماذا نطبق على المقاول من حيث غرامة التأخير؟**

**جـ- في حالة تجزئة ترسية المشروع على أكثر من مقاول وتأخر أحد المقاولين عن موعد إنجازه التعاقدي ولكن تأخيره لم يتسبب في تأخير المشروع أي أن تأخيره لم يسبب أي ضرر فعلي، فماذا نطبق على المقاول من حيث غرامة التأخير؟ علمًا بأن عدم تطبيق الغرامة على المقاولين في مثل هذه الحالات سيسبب لنا إرباكًا وسيجعل المقاولين يتقاعسون في تنفيذ واجباتهم الموكلة لهم، مما يترتب عليه ضياع حقوق غير منظورة للبنك.**

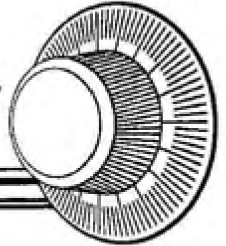
**الرأي الشرعي:**

إن مراعاة عدم تجاوز مقدار الضرر الفعلي في التعويض بالشرط الجزائي هي بالنسبة لوضع الشرط وتحديد التعويض عند التعاقد، فيجب أن يكون التعويض المشروط في حدود الضرر المتوقع حسب العرف السائد وغير مبالغ فيه.

فإذا حصل إخلال بالالتزام وطبق الشرط الجزائي الموجب للتعويض فإن لمستحق التعويض أخذ المبلغ المحدد في العقد ولو كان الضرر الفعلي أقل منه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٨ ).

***



## المَبْحَثُ السَّابِعُ: مسائل متفرقة في المقاولة

### ١- مسئولية البنك عن تركيب وتشغيل ماكينات يدفع ثمنها للمصدر على دفعات

**المسألة:**

تقدم عميل برغبة شراء ماكينات من البنك على أن يتم الدفع للمصدر كالآتي:

( ٥٠٪ ) عند التسليم، و ( ٤٠٪ ) بعد ( ٦٠ ) يوم من التسليم بموجب خطاب منه يفيد بالاستلام والتركيب، و (١٠٪ ) بعد تركيب وتجهيز الماكينات والتأكد من أنها تعمل بصورة جيدة. وكما هو واضح فإن قيمة الاعتماد تشمل ثمن البضاعة زائدًا تكلفة التركيب والتشغيل دون تحديد كل على حدة.

- ما هي مسئولية البنك بالنسبة للتركيب والتشغيل؟

- لمن يرجع المشتري؟ للبنك أم للبائع الأول في حالة أي خلل أو اختلاف؟

- وإذا رجع للبنك، ماذا يعرف قسم الاعتمادات في هذا الفرع من العمل حتى يفصل بين المشتري والبائع الأول؟

- ماذا نبيع للواعد بالشراء، بضاعةً أم بضاعةً وعملًا؟ وكيف نبيع عملًا لم ينجز حيث إننا نبرم العقد مع الواعد بالشراء بكل قيمة الاعتماد؛ شاملًا البضاعة والعمل والتركيب؟

**الرأي الشرعي:**

هذه العملية تتضمن وعدًا بالشراء، ثم عقدًا بين البنك والمصدر لبيع الأجهزة بشرط التركيب والتشغيل، ثم عقدًا مع الواعد كذلك ببيع الأجهزة وتركيبها.

والالتزامات مقتصرة آثارها بين أطرافها؛ فالمصدر مسؤول تجاه بيت التمويل عن تسليم الأجهزة وتركيبها.

كما أن البنك مسئول بدوره تجاه المشتري. وجدول الدفع المتفق عليه في كل عقد ملزم لأطرافه، والبنك في تحدي مسئوليته يستعين بمن شاء من الخبراء. والمبيع هو البضاعة مع شرط التركيب وهو شرط ملائم للعقد متعارف عليه وملحوظ في الثمن.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم ( ٣٩٣ ).

* * *

### ٢- تجديد مدة الصيانة لمدة تماثل مدة الظروف الطارئة

**المسألة:**

**هل يجوز لبيت التمويل الكويتي طلب تمديد مدة الصيانة لمدة مماثلة لمدة الاحتلال الغاشم؟**

**الرأي الشرعي:**

تعتبر مدة الاحتلال الآثم مدةً مجمدةً، لا تحتسب من مدة السنتين اللتين التزمهما المقاول، ولهذا يجوز تمديد مدة السنتين حتى تكملا باستثناء مدة الاحتلال.

ويلتزم المقاول بإصلاح ما يفسد بالاستعمال العادي الذي يقدره الخبراء المختصون خلال الفترة المضافة، ولا يلتزم بإصلاح ما فسد خلال فترة الاحتلال بسبب الإهمال، ولا بسبب ما أفسده المحتل.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٦٥٦).

* * *

### ٣- حكم إيجار مركز صيانة المستغل لسرداب إحدى العمارات

**المسألة:**

**يوجد مركز للصيانة بمنطقة أبو حليفة تابع لإدارة وصيانة العقارات بسرداب عمارة، ولكن نظرًا لدخول هذه العمارة ضمن المحفظة العقارية التي بدأ البيع بها حتى تم بيعها بالكامل وما زال المركز بها حتى تاريخه، مع العلم بأن إدارة وصيانة العقارات تقوم بإدارة عمارات المحفظة نظير ( ٢,٥ ٪ ) من إجمالي الدخل للعمارات مضافًا إليها المصاريف المباشرة عليها وهي:**

**١- هل يحق لإدارة وصيانة العقارات أن تستغل السرداب بالعمارة المذكورة دون دفع إيجار للمحفظة؟**

**٢- في حالة أحقية دفع إيجار للمحفظة هل يكون الإيجار من بداية المحفظة أو تاريخ بيع المحفظة بالكامل؟**

**الرأي الشرعي:**

يجب على مركز الصيانة المستغل للسرداب دفع أجرته بالمقدار المتعارف عليه ( أجر المثل )، وذلك منذ بداية المحفظة وتضم هذه الأجرة إلى ريع المحفظة.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٣٩٤).

❋ ❋ ❋

## ٤- تقديم الهدايا للموظفين من بعض المقاولين أو المستشارين في بداية كل عام

**المسألة:**

**يقدم إلينا بعض المقاولين أو المستشارين هدايا في بداية كل سنة مثل: حاملات أوراق، أو أقلام، أو ساعات حائط، أو ساعات مكتب وما شابهها.**

**لذا يرجى إفادتنا عن الرأي الشرعي بجواز قبول مثل هذه الهدايا، علمًا بأن هؤلاء المقاولين أو المستشارين منهم من يعمل معنا ومنهم من أنهى عمله معنا.**

**الرأي الشرعي:**

نظرًا إلى أن هذه الهدايا تقدم للموظفين بصفتهم لا لأشخاصهم؛ لذا عليهم تسليمها للإدارة لإعادة توزيعها بصورة يؤمن فيها من استهداف التأثير على الموظف الذي تقدم إليه مباشرةً من المقاولين أو المستشارين.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٧٦).

❋ ❋ ❋

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني

## ( تنفيذ عمليات بطريق المقاولة )

**أولًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٣/ ٣٢٥ ):**

**الاستصناع في اللغة:**

مصدر استصنع الشيء: أي دعا إلى صنعه، ويقال: اصطنع فلان بابًا: إذا سأل رجلًا أن يصنع له بابًا، كما يقال: اكتتب، أي أمر أن يكتب له. وفي الاصطلاح هو على ما عرفه بعض الحنفية: عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل. فإذا قال شخص لآخر من أهل الصنائع: اصنع لي الشيء الفلاني بكذا درهمًا، وقَبِلَ الصانع ذلك، انعقد استصناعًا عند الحنفية، وكذلك الحنابلة، حيث يستفاد من كلامهم أن الاستصناع: بيع سلعة ليست عنده على غير وجه السلم، فيرجع في هذا كله عندهم إلى البيع وشروطه عند الكلام عن البيع بالصنعة. أما المالكية والشافعية: فقد ألحقوه بالسلم، فيؤخذ تعريفه وأحكامه من السلم عند الكلام عن السلف في الشيء المُسلَّم للغير من الصناعات.

أ- الإجارة ( على الصنع ): الإجارة على الصنع هي عند بعض الفقهاء: بيع عمل تكون الـ [illegible] ـمًا. فالإجارة على الصنع تتفق مع الاستصناع في كون العمل على العامل، وهو الصانع في الاستصناع، والأجير في الإجارة على الصنع. ويفترقان في محل البيع. ففي الإجارة على الصنع: المحل هو العمل، أما في الاستصناع: فهو العين الموصوفة في الذمة، لا بيع العمل. وفرقٌ آخر: هو أن الإجارة على الصنع تكون بشرط: أن يقدم المستأجر للعامل « المادة »، فالعمل على العامل، والمادة من المستأجر، أما في الاستصناع: فالمادة والعمل من الصانع.

ب- السلم ( في الصناعات ): السلم في الصناعات هو نوع من أنواع السلم، إذ أن السلم إما أن يكون بالصناعات أو بالمزروعات، أو غير ذلك. والسلم هو: « شراء آجل بعاجل » فالاستصناع يتفق مع السلم بصورة كبيرة، فالآجل الذي في السلم هو ما وصف

في الذمة، ومما يُؤكد هذا جعل الحنفية مبحث الاستصناع ضمن مبحث السلم، وهو ما فعله المالكية والشافعية، إلا أن السلم عامٌّ للمصنوع وغيره، والاستصناع خاصٌّ بما اشترط فيه الصُّنع، والسلم يشترط فيه تعجيل الثمن، في حين أن الاستصناع التعجيل - فيه عند أكثر الحنفية - ليس بشرط.

جـ- الجعالة هي: التزام عوض معلوم على عمل مُعين أو مجهول عَسِرَ عمله، وهي عقدٌ على عمل. فالجعالة تتفق مع الاستصناع في أنهما عقدان شُرط فيهما العمل. ويفترقان في أن الجعالة عامةٌ في الصناعات وغيرها، إلَّا أن الاستصناع خاصٌّ في الصناعات، كما أن الجعالة العمل فيها قد يكون معلومًا، وقد يكون مجهولًا، في حين أن الاستصناع لا بد أن يكون معلومًا.

**معنى الاستصناع:**

اختلف المشايخ فيه، فقال بعضهم: هو مواعدة وليس ببيع. وقال بعضهم: هو بيع لكن للمشتري فيه خيار، وهو الصحيح، بدليل أن محمدًا رحمه اللّه ذكر في جوازه القياس والاستحسان، وذلك لا يكون في العِدات. وكذا أثبت فيه خيار الرؤية، وأنه يختص بالبياعات.

وكذا يجري فيه التقاضي، وأن ما يُتقاضى فيه الواجب، لا الموعود. وهناك رأي عند بعض الحنفية أنه وعدٌ؛ وذلك لأن الصانع له ألا يعمل، وبذلك كان ارتباطه مع المستصنع ارتباط وعد لا عقد؛ لأن كل ما لا يلزم به الصانع مع إلزام نفسه به يكون وعدًا لا عقدًا؛ لأن الصانع لا يُجبر على العمل بخلاف السلم، فإنه مُجبر بما التزم به؛ ولأن المستصنع له الحق في عدم تقبل ما يأتي به الصانع من مصنوع، وله أن يرجع عما استصنعه قبل تمامه ورؤيته، وهذا علامة أنه وعد لا عقد.

**الاستصناع بيع أم إجارة:**

يرى أكثر الحنفية والحنابلة أن الاستصناع بيع. فقد عدد الحنفية أنواع البيوع، وذكروا منها الاستصناع، على أنه بيع عين شرط فيه العمل، أو هو بيع لكن للمشتري خيار الرؤية، فهو بيع إلا أنه ليس على إطلاقه، فخالف البيع المطلق في اشتراط العمل في الاستصناع، والمعروف أن البيع لا يشترط فيه العمل. وقال بعض الحنفية: إن الاستصناع إجارة محضة، وقيل: إنه إجارةٌ ابتداءً، بيعٌ انتهاءً.

**صفة الاستصناع:**

الاستصناع - باعتباره عقدًا مستقلًا - مشروع عند أكثر الحنفية على سبيل الاستحسان، ومنعه زفر من الحنفية أخذًا بالقياس؛ لأنه بيع المعدوم. ووجه الاستحسان: استصناع الرسول ﷺ الخاتم، والإجماع من لدن رسول اللّٰه ﷺ دون نكير، وتعامل الناس بهذا العقد والحاجة الماسة إليه. ونص الحنابلة على أنه لا يصح استصناع سلعة؛ لأنه بيع ما ليس عنده على وجه غير السلم، وقيل: يصح بيعه إلى المشتري إن صح جمعٌ بين بيع وإجارة منه بعقد واحد؛ لأنه بيعٌ وسلمٌ.

حكمة مشروعية الاستصناع: الاستصناع شُرِعَ لسد حاجات الناس ومتطلباتهم؛ نظرًا لتطور الصناعات تطورًا كبيرًا، فالصانع يحصل له الارتفاق ببيع ما يبتكر من صناعة هي وفق الشروط التي وضع عليها المستصنع في المواصفات والمقايسات، والمستصنع يحصل له الارتفاق بسد حاجياته وفق ما يراه مناسبًا لنفسه وبدنه وماله، أما الموجود في السوق من المصنوعات السابقة الصنع فقد لا تسد حاجات الإنسان. فلا بد من الذهاب إلى من لديه الخبرة والابتكار.

**أركان الاستصناع:**

أركان الاستصناع هي: العاقدان، والمحل، والصيغة.

أما الصيغة، أو الإيجاب والقبول فهي: كل ما يدل على رضا الجانبين « البائع والمشتري » ومثالها هنا: اصنع لي كذا، ونحو هذه العبارة لفظًا أو كتابةً.

وأما محل الاستصناع فقد اختلف فقهاء الحنفية فيه، هل هو العين أو العمل؟ فجمهور الحنفية على أن العين هي المعقود عليه؛ وذلك لأنه لو استصنع رجل في عين يسلمها له الصانع بعد استكمال ما يطلبه المستصنع، سواءٌ أكانت الصنعة قد تمت بفعل الصانع أم بفعل غيره بعد العقد، فإن العقد يلزم، ولا ترد العين لصانعها إلا بخيار الرؤية. فلو كان العقد واردًا على صنعة الصانع أي « عمله » لما صح العقد إذا تمت الصنعة بصنع غيره. وهذا دليل على أن العقد يتوجه على العين لا على الصنعة. ويرون أن المتفق عليه أن الاستصناع ثبت فيه للمستصنع خيار الرؤية، وخيار الرؤية لا يكون إلا في بيع العين، فدل ذلك على أن المبيع هو العين لا الصنعة. ومن الحنفية من يرى أن المعقود عليه في الاستصناع هو العمل، وذلك لأن عقد الاستصناع ينبئ عن أنه عقد على عمل،

فالاستصناع طلب العمل لغةً، والأشياء التي تستصنع بمنزلة الآلة للعمل، ولو لم يكن عقد الاستصناع عقد عمل لما جاز أن يُفرد بالتسمية.

**جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام ( ١/ ١١٥ ) ( المادة ١٢٤ )**: « الاستصناع عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئًا؛ فالعامل صانع والمشتري مستصنع والشيء مصنوع الاستصناع لغةً: طلب العمل، وتعريفه الوارد في المجلة هو التعريف الشرعي له، وشروطه أن يكون العمل والعين من الصانع وإلا فإذا كانت العين من المستصنع فهو عقد إجارة ( انظر المادة ٤٢١ ) مثال: إذا قاول شخصٌ خياطًا على صنع جبة، وقماشها وكل لوازمها من الخياط فيكون قد استصنعه تلك الجبة وذلك هو الذي يدعى بالاستصناع. أما لو كان القماش من المستصنع وقاوله على صنعها فقط فيكون قد استأجره والعقد حينئذٍ عقد إجارة لا عقد استصناع ».

**ثانيًا: وجاء في الموسوعة الفقهية ( ٣/ ٣٢٨ ):**

للاستصناع شروط هي:

أ - أن يكون المستصنع فيه معلومًا، وذلك ببيان الجنس والنوع والقدر. والاستصناع يستلزم شيئين هما: العين والعمل، وكلاهما يطلب من الصانع.

ب - أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس؛ لأن ما لا تعامل فيه يرجع فيه للقياس فيحمل على السلم ويأخذ أحكامه.

جـ - عدم ضرب الأجل: اختلف في هذا الشرط، فمن الحنفية من يرى أنه يشترط في عقد الاستصناع خلوه من الأجل، فإذا ذكر الأجل في الاستصناع صار سلمًا، ويعتبر فيه شرائط السلم.

وقد استدلوا على اشتراط عدم ضرب الأجل في الاستصناع: بأن السلم عقد على مبيع في الذمة مؤجلًا. فإذا ما ضرب في الاستصناع أجل صار بمعنى السلم ولو كانت الصيغة استصناعًا. وبأن التأجيل يختص بالديون؛ لأنه وضع لتأخير المطالبة، وتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة، وليس ذلك إلا في السلم، إذ لا دين في الاستصناع.

وخالف في ذلك أبو يوسف ومحمد، إذ إن العرف عندهما جرى بضرب الأجل في الاستصناع، والاستصناع إنما جاز للتعامل، ومن مراعاة التعامل بين الناس رأي

الصاحبان: أن الاستصناع قد تعورف فيه على ضرب الأجل، فلا يتحول إلى السلم بوجود الأجل.

وعندهما: أن الاستصناع إذا أريد يحمل على حقيقته، فإن كلام المتعاقدين يحمل على مقتضاه، وإذا كان كذلك فالأجل يحمل على الاستعجال لا الاستمهال، خروجًا من خلاف أبي حنيفة .

**ثالثًا: جاء في كتاب عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة للدكتور/ مصطفى الزرقا:**

« أن الثمن لا يجب تعجيله في الاستصناع وإنما تجب معلوميته بتحديده نوعًا وقدرًا فيمكن أن يكون الثمن في الاستصناع معجلًا أو مؤجلًا كله، أو مقسطًا، وذلك كما في البيع العادي ( البيع المطلق )، هذا فارق أساسي بين الاستصناع والسلم تظهر به مزية الاستصناع، وقابليته لتلبية حاجة التعامل المتطور في عصرنا هذا .

وكذلك يمكن أن يكون الثمن محددًا بطريقة مساوية غير مبني على مقدار ما سيبذله الصانع البائع من نفقة في سبيل صنع المبيع بالمواصفات المطلوبة، أو يكون الثمن محددًا بطريقة المرابحة: وذلك بأن يقوم الصانع البائع بتقدير ما سوف يبذله من قيمة المواد التي ستدخل في صنع الشيء المطلوب، وسائر ما يحتاج إلى بذله من النفقة حتى يستكمل صنعه على الوجه المطلوب ويضيف إلى تكاليفه هذه مقدار الربح الذي يتفقان عليه، ويكون المجموع هو الثمن الذي يحدد حين التعاقد ».

**رابعًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٣/ ٣٢٩ ):**

ينتهي الاستصناع بتمام الصنع وتسليم العين وقبولها وقبض الثمن؛ وكذلك ينتهي الاستصناع بموت أحد العاقدين لشبهة بالإجارة.

**خامسًا: وجاء فيها أيضًا:**

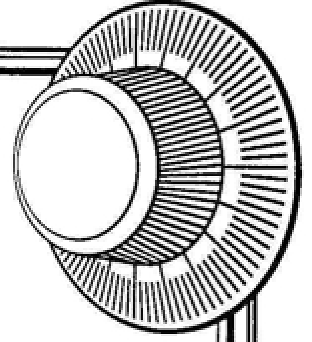
الآثار العامة للاستصناع: الاستصناع عقد غير لازم عند أكثر الحنفية، سواءٌ تم أم لم يتم، وسواءٌ أكان موافقًا للصفات المتفق عليها أم غير موافق. وذهب أبو يوسف إلى أنه إن تم صنعه – وكان مطابقًا للأوصاف المتفق عليها – يكون عقدًا لازمًا، وأما إن كان غير مطابق لها فهو غير لازم عند الجميع؛ لثبوت خيار فوات الوصف.

**سادسًا: وجاء في كتاب عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة د. مصطفى الزرقا:**

أن البائع في عقد البيع بجميع أنواعه يعتبر ملتزمًا بتسليم المبيع صالحًا لأداء المنفعة المقصود منه، وخاليًا من كل عيب فيه قبل تسليمه إلى المشتري، وأن البائع مسئول بضمان العيب بحكم القانون السائد دون الحاجة إلى اشتراط هذه السلامة في العقد .

أما تبرؤه من هذه المسئولية عن عيوب المبيع فهذا إلا يحتاج إلى اشتراط في العقد.

***



## الفصل الثالث

# الكفالة في عقود المقاولات

## ١- كفالة المالك للمقاول تجاه البنك المنفذ لصالح الأول

**المسألة:**

**هل يجوز لنا أن نقبل ضمانة المالك لمقاول ملتزم تجاه بيت التمويل ببناء قسيمة لذلك الضامن نفسه؟**

**الرأي الشرعي:**

يجوز؛ لأن هذا الضامن كفيل لقاء ذلك العمل الذي علاقته بين المقاول وبين بيت التمويل، ولا دخل لكون البناء لصالحه.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٢٧٧).

***

## ٢- إصدار الكفالات للمشتريات والمباني والمقاولات للبنوك الربوية

**المسألة:**

**تقدم إلينا أحد العملاء بطلب كفالة مصرفية مقابل قيامه بتنفيذ بعض الأعمال لأحد البنوك ( مثلًا كعملية تأثيث ) فهل يجوز إصدار مثل هذه الكفالة؟**

**الرأي الشرعي:**

من باب الورع وإظهار عدم الرضا نرى عدم إصدار كفالات للمشتريات والمباني والمقاولات للبنوك الربوية.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٤٤٥).

## ٣- حكم كفالة المالك للمقاول في عقد الاستصناع

**المسألة:**

هل يجوز لمالك مشروع تجاري متعاقد مع بيت التمويل الكويتي على تنفيذه أن يكفل المقاول الذي يرشحه هو لتنفيذ العمل المطلوب كما ينبغي، ووفقًا للشروط المتفق عليها؟

**الرأي الشرعي:**

يجوز لبيت التمويل الكويتي أن يطلب من المُرَشح ( صاحب المشروع ) أو غيره ضمان من يُرَشحه لتنفيذ العقد كما جاء في مواده.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج٤ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى رقم (٧٣٨).

❊ ❊ ❊

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث

## ( الكفالة في عقود المقاولات )

**جاء في الموسوعة الفقهية ( ٣٤/ ٣٠٧ ):**

« الضمان بالطلب: وهو التزام طلب الغريم والتفتيش عليه إن تغيب، والدلالة عليه دون الالتزام بإحضاره، وقيل: يلتزم بإحضاره؛ ولذا صح ضمان الطلب فيمن كان مطلوبًا بسبب حق مالي، أو بسبب قصاص ونحوه من الحقوق البدنية من حدود وتعزيرات متعلقة بآدمي، كأن يقول الكفيل: أنا حميل بطلبه، أو لا أضمن إلَّا الطلب، أو لا أضمن إلَّا وجهه، أو أضمن وجهه بشرط عدم غرم المال إن لم أجده. وحاصل كفالة البدن عند الشافعية كما قال الإمام الغزالي: التزام إحضار المكفول ببدنه، فكل من يلزمه حضور مجلس الحكم عند الاستعداء، أو يستحق إحضاره، تجوز الكفالة ببدنه، فتجوز الكفالة ببدن من عليه حق مالي لآدمي كمدين وأجير وكفيل، وببدن من عليه عقوبة آدمي كالقصاص وحد القذف - على الأظهر - وقيل: لا تصح قطعًا، ولا تصح الكفالة ببدن من عليه حد للَّه تعالى كالزنا والخمر - على المذهب - وقيل: قولان. فإن كفل بدن من عليه مال لم يشترط العلم بقدره؛ لعدم لزومه للكفيل، ولكن يشترط أن يكون مما يصح ضمانه. وتصح الكفالة ببدن صبي ومجنون بإذن وليهما؛ لأنه قد يستحق إحضارهما لإقامة الشهادة على صورتهما في الإتلاف وغيره، وببدن محبوس وغائب، وإن تعذر تحصيل الغرض في الحال، وببدن ميت قبل دفنه ليشهد على صورته بإذن الوارث. والقاعدة: أن كل دين، لو ادعي به على شخص عند حاكم لزمه الحضور له تصح الكفالة ببدن من هو عليه.

وذهب الحنابلة إلى صحة الالتزام بإحضار من عليه حق مالي إلى ربه، سواءٌ من كان عليه الحق حاضرًا أو غائبًا، ولذا صحت الكفالة ببدن من عليه دين لازم، معلومًا كان الدين - للكفيل - أو مجهولًا، ولا يمنع من جوازها أن يكون المكفول محبوسًا

عند الحاكم، إذ المحبوس عنده يمكن تسليمه بأمر الحاكم. ولا تصح الكفالة ببدن من عليه حد للَّه، - كحد الزنا، أو ببدن من عليه حد لآدمي، كحد القذف؛ لحديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعًا: « **لا كفالة في حدٍّ** »[١] ولأن مبناه على الإسقاط والدرء بالشبهة، فلا يدخله الاستيثاق ولا يمكن استيفاؤه من غير الجاني، ولا تصح الكفالة ببدن من عليه قصاص؛ لأنه بمنزلة الحد، وتصح الكفالة بالصبي والمجنون، وببدن المحبوس والغائب . وتصح الكفالة - عندهم - مع اشتراط أن يضمن المال إذا لم يحضر المكفول، وتصح الكفالة حالّةً ومُؤجّلةً، كما صح الضمان كذلك ».

* * *

(١) سنن البيهقي الكبرى ( ٦ / ٧٧ ) برقم ( ١١٩٨ ).

# موسوعة
# فتاوى المعاملات المالية
## للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

### المجلد الثامن
### ٣ - صناديق الاستثمار

تصنيف ودراسة
مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

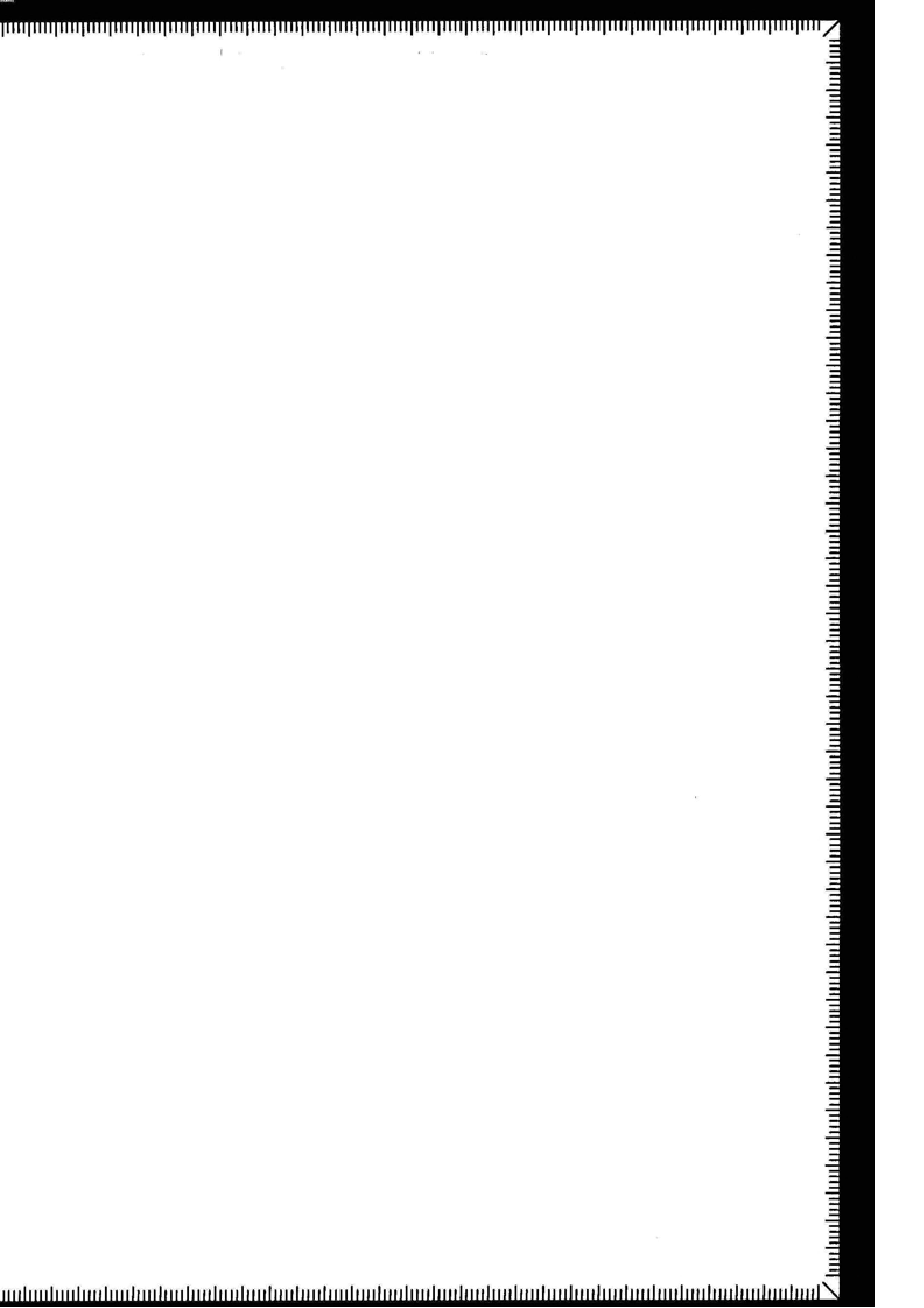
بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد
مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج
أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران
مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

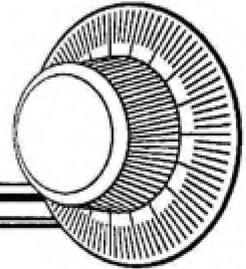
دار السلام
للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

# فِهْرِسُ الْمُحْتَوَيَاتِ

❊ ❊ ❊



## مدخل:
## صناديق الاستثمار

عادةً ما ينصح المستثمر الذي يمتلك مدخرات محدودة، أو ليست لديه القدرة الكافية سواء كانت فنية أو غيرها للتعامل في أسواق رأس المال بألّا يستثمر أمواله في الأوراق المالية، وذلك نظرًا لاحتمال عدم كفاية تلك المدخرات لشراء تشكيلة من الأوراق المالية يكون من شأنها تخفيض حجم المخاطر التي قد تتعرض لها مدخراته، أو قد يؤثر جهله بأسواق رأس المال أو كثرة مشاغله في اتخاذ القرار السليم في شأن شراء أسهم شركة معينة.

ومن هنا جدت الحاجة إلى إنشاء شركات متخصصة تقوم بالنيابة عن الأفراد في اتخاذ القرارات المناسبة والملائمة لجمهور المتعاملين مع البورصات التي هي عصب الاقتصاد الحر المعاصر.

**ونتناول في هذا الموضوع ما يلي:**

١- تعريف صناديق الاستثمار.

٢- تأسيس صناديق الاستثمار والأحكام المنظمة لإنشائها وإدارتها.

٣- مكونات صناديق الاستثمار.

٤- تصنيف صناديق الاستثمار.

٥- مزايا صناديق الاستثمار.

٦- إنشاء صناديق وإصدارات الاستثمار.

٧- الفرق بين الصناديق وإصدارات الاستثمار.

٨- إدارة الصناديق والإصدارات على أساس المضاربة.

٩- إدارة الصناديق والإصدارات على أساس الوكالة.

١٠- المسائل المتعلقة بتكوين الصناديق والإصدارات.

وإليك تفصيل ذلك:

**١- تعريف صناديق الاستثمار:**

هي كيانات مالية تقوم على تجميع مدخرات الراغبين في الاستثمار في الأوراق المالية في وعاء واحد توجهه نحو شراء وبيع الأوراق المالية المختلفة .

وقد تعرف بأنها: شركات تتلقى الأموال من مستثمرين من مختلف الفئات لتقوم باستثمارها في تشكيلات من الأوراق المالية التي تناسب كل فئة ومؤدى كل من التعريفين واحد.

**ويتضح من هذا التعريف ما يلي:**

- صناديق الاستثمار شركات تتلقاها الأموال من المدخرين تتخذ شكل شركة المساهمة.

- توجه صناديق الاستثمار حصيلة الأموال التي تتلقاها في شراء وبيع الأوراق المالية فقط.

وبالتالي لا يجوز لها مزاولة أي أعمال مصرفية، وعلى وجهٍ خاص إقراض الغير أو ضمانه.

- لا تقتصر صناديق الاستثمار على شراء أورق مالية لشركة واحدة فقط أو نوع واحد فقط من الأوراق المالية بل تقوم بالتنويع فيتشكل الصندوق من أسهم شركات مختلفة النشاط والأغراض وكذا يتشكل من أسهم وسندات وسائر الأوراق المالية التي يجوز تداولها في البورصات.

والأصل ألَّا تزاول صناديق الاستثمار نشاطها إلا في مجال الأوراق المالية فقط ولكن يجوز لهذه الصناديق التعامل في القيم المنقولة الأخرى بترخيص من مجلس إدارة هيئة سوق المال.

**٢- تأسيس صناديق الاستثمار والأحكام المنظمة لإنشائها وإدارتها:**

نظم القانون الجديد رقم ( ٩٥ ) لسنة ( ١٩٩٢م ) أحكام صناديق الاستثمار في المواد من ( ٣٥ ) إلى ( ٤١ ) وفي اللائحة التنفيذية من المواد ( ١٤٠ ) إلى ( ١٧١ ).

ووفقًا لهذه الأحكام فإنه قد يقوم بإنشاء هذه الصناديق شركة تُؤسس لهذا الغرض أو تقوم البنوك وشركات التأمين بإنشائه، وعلى ذلك فهي تتنوع إلى نوعين:

**النوع الأول: شركات الاستثمار:**

يتم تأسيس شركات صناديق الاستثمار والترخيص لها بموافقة الهيئة العامة لسوق المال على أن توافي الهيئة عند تقدمها بطلب الترخيص بالبيانات الآتية:

- كيفية إدارة الصندوق.

- قيمة الأموال المراد استثمارها بحيث لا تجاوز الحد الأقصى المقرر في النظام الأساسي واللائحة التنفيذية.

- السياسة الاستثمارية للصندوق.

- اسم البنك الذي سيتم الاحتفاظ لديه بالأموال النقدية للصندوق والأوراق المالية التي يستثمر أمواله فيها.

- اسم مدير الاستثمار وخبراته السابقة وصورة من العقد المبرم بينه وبين الصندوق.

وذلك بالإضافة إلى مراعاته لقواعد التأسيس والترخيص المتبعة في شأن الشركات العاملة في مجال الأوراق المالية، ويحدد النظام الأساسي للصندوق طريقة تعيين أغلبية أعضاء مجلس الإدارة وكيفية مشاركة حملة وثائق الاستثمار في اختيار هؤلاء الأعضاء، على أن يتم تشكيل مجلس الإدارة خلال ثلاثة أشهر من تمام الاكتتاب في وثائق الاستثمار وبما لا يجاوز سنة من تاريخ صدور الترخيص بمباشرة نشاطه، ويدير الصندوق خلال هذه الفترة مجلس إدارة مؤقت يحدد النظام كيفية اختياره.

وتستثمر أموال الصندوق في الأوراق المالية على ألَّا تزيد نسبة ما يستثمر في شراء أوراق مالية لشركة واحدة على ( ١٠٪ ) من أموال الصندوق وبما لا يجاوز ( ١٥٪ ) من أوراق تلك الشركة كما ينبغي ألَّا تزيد نسبة ما يستثمره الصندوق في وثائق الاستثمار التي تصدرها صناديق الاستثمار الأخرى على ( ١٠٪ ) من أموالهم، وبما لا يجاوز ( ٥٪ ) من أموال كل صندوق مستثمر فيه.

ويجب على الصندوق الاحتفاظ بنسبة كافية من السيولة لمواجهة طلبات استرداد قيمة وثائق الاستثمار وفقًا لشروط الاسترداد الواردة بنشرات الاكتتاب في هذه الوثائق، ولا يجوز له الاقتراض من الغير بما يجاوز ( ١٠ ٪ ) من قيمة وثائقه القائمة، على أن

يكون القرض قصير الأجل وبموافقة البنك الذي يحتفظ لديه بالأوراق المالية الذي تُستثمر فيه أموال الصندوق.

**إدارة الاستثمار في الصندوق:**

يجب على الصندوق أن يعهد بإدارة نشاطه كله إلى جهةٍ ذات خبرة في إدارة صناديق الاستثمار، ويُطلق على هذه الجهة اسم « مدير الاستثمار » وقد اشترط القانون لهذه الجهة أن تكون شركة مساهمة مصرية، لا يقل المدفوع نقدًا من رأس مالها عن مليون جنيه، أو جهة أجنبية متخصصة وفقًا لما يحدده مجلس إدارة الهيئة، وأن تتوافر في القائمين على مباشرة النشاط الخبرة والكفاءة اللازمة وحسن السمعة والسيرة، ويؤدي التأمين الذي يحدده قرار من مجلس إدارة الهيئة، ولا يزاول نشاطه قبل القيد بالسجل المعد لذلك بالهيئة، ويقدم طلب القيد على النموذج الذي تقره الهيئة مرفقًا به المستندات والأوراق اللازمة.

ويبرم صندوق الاستثمار مع مدير الاستثمار عقد إدارة، وعلى الصندوق إخطار الهيئة العامة لسوق المال بصورة من العقد قبل تنفيذه للتحقق من اتفاق أحكامه مع القانون والقرارات الصادرة تنفيذًا له، ويحظر على مدير الاستثمار القيام بالعمليات الآتية:

- جميع الأعمال المحظورة على الصندوق الذي يدير نشاطه.

- استخدام أموال الصندوق في تأسيس شركات جديدة أو شراء أوراق مالية لشركات تحت التصفية أو في حالة إفلاس.

- الحصول له أو لمديريه أو للعاملين لديه على كسب أو ميزة من العمليات التي يجريها.

- أن تكون له مصلحة في أية نوع من الشركات التي يتعامل على أوراقها المالية لحساب الصندوق الذي يديره.

- أن يشتري المدير أو العاملون لديه وثائق استثمار للصناديق التي يدير نشاطها.

- أن يقترض من الغير ما لم يسمح له عقد الإدارة بذلك وفي الحدود المقررة بالعقد.

- أن يشتري أوراقًا مالية غير مقيدة ببورصة الأوراق المالية في مصر أو في الخارج أو في بورصة غير خاضعة لإشراف رقابة حكومية بالخارج ما عدا الأوراق المالية الحكومية أو الأوراق المالية لشركات قطاع الأعمال العام.

- استثمار أموال الصندوق في وثائق في صندوق آخر يقوم على إدارته.

- إذاعة أو نشر بيانات أو معلومات غير صحيحة أو غير كاملة أو حجب معلومات أو بيانات مهمة.

- إجراء أو اختلاق عمليات بهدف زيادة عمولات السمسرة أو غير ذلك من المصروفات والأتعاب.

ويقوم مدير الاستثمار بالعمل على حماية مصالح الصندوق ويبذل في إدارته لأموال الصندوق عناية الرجل الحريص، ويعتبر باطلًا كل شرط يعفي مدير الاستثمار من المسئولية أو يخفف منها.

**النوع الثاني: صناديق استثمار البنوك وشركات التأمين:**

نصت المادة ( ٤١ ) من القانون رقم ( ٩٥ ) لسنة ( ١٩٩٢م ) على جواز أن تنشئ البنوك وشركات التأمين صناديق استثمار بترخيص من الهيئة بعد موافقة البنك المركزي المصري أو الهيئة المصرية العامة للرقابة على التأمين، ويُقدم طلب الترخيص إلى الهيئة مرفقًا به البيانات والمستندات اللازمة، والتي نصت عليها المادة ( ١٧٣ ) من اللائحة التنفيذية، ويسري على الترخيص الإجراءات والأحكام والقواعد التي تسري على صناديق الاستثمار التي تتخذ شكل شركة المساهمة.

ويقوم البنك أو شركة التأمين بإصدار وثائق استثمار يتم الاكتتاب فيها وفقًا للإجراءات والأحكام المنصوص عليها في النوع الأول، وتكون أموال الصندوق واستثماراته وأنشطته مفرزةً عن أموال البنك أو شركة التأمين، وعلى البنك أو الشركة أن يفرد للصندوق حسابات مستقلة عن الأنشطة الأخرى، وعليه إمساك الدفاتر والسجلات اللازمة لممارسة نشاط الصندوق، وتشرف الهيئة العامة لسوق المال على نشاط الصندوق وتتحقق من مطابقته لأحكام القانون.

ويعهد البنك أو شركة التأمين بإدارة نشاط الصندوق إلى إحدى الجهات ذات الخبرة في إدارة صناديق الاستثمار وفقًا للقواعد السابقة، ويكون البنك أو الشركة مسئولًا عن تلك الإدارة التي تؤدي إلى الإضرار بالصندوق.

ويحتفظ بالأوراق المالية التي يستثمر الصندوق أمواله فيها لدى البنك المنشأ به الصندوق أو أيٍّ من البنوك الخاضعة لإشراف البنك المركزي المصري.

**وثائق الاستثمار:**

استحدث المشرع المصري ورقةً ماليةً تضاف إلى الأوراق المالية الأخرى وسماها « وثائق الاستثمار » وهي ما يصدرها صندوق الاستثمار مقابل أموال المستثمرين وتصدر اسمية بقيمة واحدة، ولا يجوز للصندوق إصدار وثائق لحاملها إلّا وفقًا للشروط والأوضاع التي يحددها مجلس إدارة الهيئة في كل حالةٍ على حدة، وبشرط ألّا يزيد عدد هذه الوثائق على ( ٢٥٪ ) من مجموع الوثائق المصدرة. ويحدد الصندوق القيمة الاسمية لوثيقة الاستثمار عند الإصدار بحيث لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد عن ألف جنيه، ولا تصدر وثائق عن حصص عينية أو معنوية.

ويقدم صندوق الاستثمار نشرة الاكتتاب في وثائق الاستثمار التي تطرح للاكتتاب العام إلى الهيئة لاعتماده، وتُحرر النشرة وفقًا للنموذج الذي تعده أو تقره الهيئة مرفقًا به المستندات المؤيدة لبيانات النشرة، على أن تشتمل تلك البيانات على جميع ما يتعلق بالصندوق وإدارته والمراقبة عليه، وتتولى الهيئة فحص نشرة الاكتتاب، وإذا تبين أن الأوراق غير مستوفاةٍ يخطر ذوو الشأن خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ تقديم الأوراق مستوفاة، أو من تاريخ استكمالها مع إخطار ذوي الشأن بالقرار خلال أسبوع من تاريخ صدوره.

ويسقط قرار الهيئة باعتماد النشرة إذا لم يتم فتح باب الاكتتاب، في الوثائق خلال شهرين من تاريخ الإخطار به. ويجب أن يتم الاكتتاب في وثائق الاستثمار عن طريق أحد البنوك المرخص لها بذلك من الوزير.

ويجوز تداول وثائق الاستثمار التي تصدرها شركات صناديق الاستثمار التي تتخذ شكل شركة المساهمة في بورصات الأوراق المالية. وذلك على خلاف وثائق الاستثمار التي تصدرها صناديق البنوك أو شركات التأمين حيث لا يجوز تداولها في البورصة.

**رأس مال صناديق الاستثمار:**

يجب ألا يقل رأس مال صناديق الاستثمار بنوعيها عن خمسة ملايين جنيه مدفوعة بالكامل، وينقضي الصندوق إذا انخفض عدد وثائق الاستثمار إلى ( ٥٠٪ ) من إجمالي عدد الوثائق المكتتب فيها ما لم يقرر أغلبية حملة الوثائق استمرار نشاطه في اجتماع تدعو إليه الشركة، ويحضره ممثل عن الهيئة، وذلك خلال أسبوع من التاريخ الذي

ينخفض فيه عدد الوثائق إلى الحد المشار إليه، ويُعقد الاجتماع خلال الأسبوع التالي لتوجيه الدعوة.

وإذا انخفض عدد الوثائق إلى ( ٢٥٪ ) فإنه ينقضي دون حاجة إلى دعوة حملة الوثائق، ويتم توزيع ناتج تصفية الصندوق بين مساهمي الشركة وأصحاب وثائق الاستثمار القائمة في تاريخ التصفية بنسبة رأس مال الشركة المدفوع ورصيد حملة الوثائق في ذلك التاريخ.

**٣- مكونات صناديق الاستثمار:**

تُؤسس صناديق الاستثمار بغرض استثمار أموال المدخرين في مجال الأوراق المالية، والأوراق المالية المكونة للصندوق هي من النوع ذات التداول العام؛ مثل الأسهم والسندات وأذونات الخزانة.

وليس من حق المستثمر أن يدعي ملكية أوراق مالية معينة داخل الصندوق، فحقه يتمثل فقط في حصة في الصندوق ككل، يحصل في مقابلها على شهادةٍ دالة على ذلك، وهي ما تسمى بـ « وثيقة الاستثمار ».

ولا تقتصر مكونات الصندوق على ورقة مالية بعينها أو لشركة معينة، بل يمتلك تشكيلة مختلفة من الأوراق المالية، وأهم هذه الأوراق:

الأسهم - السندات - صكوك التمويل ذات العائد المتغير - صكوك الاستثمار - الأوراق المالية الحكومية.

**٤- تصنيف صناديق الاستثمار:**

عادةً ما تشكل شركة الاستثمار عددًا من الصناديق يمكن تصنيفها على أساس تشكيلة الأوراق المالية المكونة لها، كما يمكن تصنيفها على أساس هدف الصندوق، والذي عادةً ما يُحدد بطريقة تلائم فئة معينة من المستثمرين .

**تصنيف صناديق الاستثمار وفقًا لمكونات التشكيلة:**

يمكن تصنيف تشكيلة الأوراق المالية المكونة لصناديق الاستثمار في أربع مجموعات: صناديق أسهم، صناديق سندات، صناديق متوازنة، صناديق سوق النقد.

**أولًا: صناديق الأسهم:** وتشتمل تلك الصناديق على الأسهم، وقد تختلف فيما بينها

باختلاف سمات تلك الأسهم، فهناك الصناديق التي تُركز على الأسهم العادية التي تصدرها شركات تتسم بدرجة عالية من النمو، وهناك صناديق تُركز على الأسهم التي تصدرها المنشآت العاملة في مجال صناعة معينة. وقد تتكون صناديق للأسهم العادية وأخرى للممتازة.

**ثانيًا: صناديق السندات**: ويُقصد بها تلك التي تتكون من سندات فقط، وفي هذا الصدد توجد صناديق تتكون من تشكيلة من سندات تُصدرها منشآت الأعمال وبعض السندات التي تصدرها الحكومة بشكل يتسنى معه خدمة قطاع معين من المستثمرين، وهناك الصناديق التي تتكون من سندات مرتفعة الجودة يقل فيها العائد، وكذا تقل فيها المخاطر، كذلك توجد الصناديق المختلطة.

**ثالثًا: الصناديق المتوازنة**: ويقصد بها تلك التي تشتمل على مزيج من أسهم عادية وأوراق مالية أخرى ذات دخل ثابت محدد؛ كالسندات التي تصدرها الحكومة ومنشآت الأعمال، والسندات القابلة للتحول إلى أسهم عادية والأسهم الممتازة؛ ولذا يطلق عليها الصناديق المنوعة.

**رابعًا: صناديق سوق النقد**: وهي تلك التي تتكون من تشكيلة من الأوراق المالية قصيرة الأجل التي عادةً ما تتداول في سوق النقد، أي من خلال مؤسسات مالية؛ كالبنوك التجارية، إضافةً إلى بيوت السمسرة المتخصصة في التعامل في تلك الأوراق، وذلك مثل أذونات الخزانة.

**تصنيف صناديق الاستثمار وفقًا لأهداف الصندوق**:

يتحدد هدف صندوق الاستثمار بطريقة تجذب له فئة معينة من المستثمرين ويمكن تمييز أربعة أهداف رئيسية هي: النمو، الدخل، الدخل والنمو، إدارة الضريبة.

**أولًا: صناديق النمو**: يهدف القائمون على إدارة صناديق النمو إلى تحقيق تحسن في القيمة السوقية للتشكيلة التي يتكون منها الصندوق؛ ولذا فهي تتكون عادةً من أسهم عادية للمنشآت التابعة لصناعات تتسم بدرجة عالية من النمو، بل وربما لمنشآت معينة تُظهر سجلَّاتها نموًّا مطردًا في المبيعات وفي الأرباح المحتجزة التي تنعكس آثارها على القيمة السوقية للسهم.

وعادةً ما تناسب تلك الصناديق المستثمرين الذين يرغبون في تحقيق عائد مرتفع في الوقت الذي يخضعون فيه لشريحة ضريبية عالية.

**ثانيًا: صناديق الدخل**: تناسب تلك الصناديق أولئك المستثمرين الذين يعتمدون على عائد استثماراتهم في تغطية أعباء معيشتهم، وتشتمل تلك الصناديق على سندات وعلى أسهم منشآت كبيرة ومستقرة، توزع الجانب الأكبر من الأرباح المتولدة، مثل هؤلاء المستثمرين عادةً ما يخضعون لشريحة ضريبية صغيرة.

**ثالثًا: صناديق الدخل والنمو**: تستهدف تلك الصناديق أولئك المستثمرين الذين يعتمدون جزئيًا على عائد استثماراتهم في تغطية أعباء المعيشة، ويرغبون في نفس الوقت في تحقيق قدر من النمو المطرد لاستثماراتهم؛ ولذلك تتكون هذه الصناديق من الأسهم العادية والأوراق المالية ذات الدخل الثابت.

**رابعًا: صناديق إدارة الضريبة**: يقصد بها تلك الصناديق التي لا تجري توزيعات على المستثمرين بل تقوم بإعادة استثمار ما يتولد من أرباح في مقابل حصول المستثمر على أسهم إضافية بما يعادل قيمتها، وبالتالي لا يقوم المستثمر بدفع ضريبة طالما لم يحصل على توزيعات نقدية.

**٥- مزايا صناديق الاستثمار:**

تتمثل مزايا صناديق الاستثمار فيما يلي:

**١ - الاستفادة بخبرات الإدارة المحترفة:**

في حالة الاستثمار المباشر يصبح لزامًا على المستثمر أن يضطلع بنفسه على كافة المتطلبات العملية اللازمة لذلك، فهو يتخذ القرار الاستثماري بنفسه بما يتضمنه ذلك من بناء التشكيلة الملائمة، ويحتفظ بسجلات كافة المعاملات للأغراض الضريبية، وعليه مراقبة حركة الأسعار في السوق، وضرورة متابعته لمستوى المخاطر وغير ذلك. كل هذا يلقي بمسئوليته على عاتق الإدارة المحترفة التي تتولى إدارة صندوق الاستثمار.

**٢- التنويع الكفء:**

في مقدمة مزايا شركات الاستثمار هي قدرتها على تنويع التشكيلة التي يتكون منها صندوق الاستثمار بطريقة تسهم في تخفيض المخاطر التي يتعرض لها حملة أسهمها،

فصندوق الاستثمار ربما يتضمن أوراقًا مالية لعشرات، بل ربما لمئات من المنشآت فإذا ما خسرت واحدة ربح الباقي. ولا يستطيع المستثمر الفرد أن يقوم بمثل ذلك.

**٣- المرونة والملائمة:**

في شركات الاستثمار ذات النهاية المفتوحة والتي يكون الصندوق فيها مستعدًّا لإعادة شراء الحصص من حائزها في أي وقتٍ وبأي كمية، هذه المرونة من شأنها أن تقدم خدمةً متميزةً لأولئك المستثمرين الذين قد تتغير أهدافهم الاستثمارية عبر الزمن.

**٤- تنشيط حركة أسواق رأس المال:**

تبدو الحاجة ملحة لمثل هذه الشركات من خلال ما تقدمه من أدوات استثمارية تناسب ظروف المستثمرين؛ فخاصية التنويع وما يترتب عليها من انخفاض المخاطر من شأنها أن تُشجع المستثمرين قليلي الخبرة والمعرفة بأسواق المال وكذا محدودي الموارد، لأن يستثمروا مدخراتهم في شراء الأسهم وغيرها من الأوراق المالية.

**٦- إنشاء صناديق وإصدارات الاستثمار:**

**تعريف صناديق الاستثمار:**

المراد من صندوق الاستثمار هو وعاء للاستثمار له ذمة مالية مستقلة، يهدف إلى تجميع الأموال واستثمارها في مجالات محددة، وتدير الصندوق شركة استثمار تمتلك تشكيلة من الأوراق المالية. وذلك من خلال قيام جهة تسمى: الكفيل ( Sponsor ) بشراء تشكيلة من الأوراق المالية ( السندات غالبًا ) أو العمليات بالنسبة للصناديق الإسلامية ( التأجير، المرابحات، الاستصناع الموازي، السلم الموازي ) وتقوم بجانب جهة الإصدار ( التي ينتهي دورها ببناء التشكيلة ) جهات أخرى لكلٍّ منها دور خاص: فهناك الأمين ( Trustee ) الذي يتولى إصدار الشهادات، مع الجهة التي تتعهد بتغطية الإصدار، وكذلك هناك الجهة التي تقوم بالاسترداد والتعهد بإعادة الشراء، فضلًا عن الجهة التي تقوم بالتسويق.

من أجل هذا التعدد الذي يجعل الشكل القانوني لتلك الجهات المختلفة اتحادًا وليس شركةً سمي ما يباع للمستثمر من حصة في الصندوق وحدة ( Unit ) وليس سهمًا عاديًا كما هو الحال في الشركات. وهذا الاتحاد قد يكون عمره محدودًا، بستة شهور ( أجل استحقاق السندات المكونة للتشكيلة ) أو طويل الأجل بحيث يصل إلى عشرين عامًا.

والسبب في قيام مفهوم ( الوحدات ) بالإضافة إلى ( الأسهم ) هو الماهية التي تتميز بها صناديق الاستثمار من حيث مناسبتها - في الأصل الغالب - للمستثمرين الذين يملكون مدخرات محدودة، حيث ينصح هؤلاء بألَّا يستثمروا مدخراتهم في ورقة مالية واحدة ( أسهم أو سندات ) تصدرها منشأة معينة، فيفضل لهم التنويع الذي يُوفر لهم حماية ضد تقلب القيمة السوقية لمكونات تلك التشكيلة. ومثل هذا التنويع قد يصعب على صغار المستثمرين تحقيقه؛ لأنه يستلزم شراء كميات كسرية ( أقل من ١٠٠ سهم ) مما يؤدي لرفع تكلفة المعاملات، إضافةً لدفع قيمة لشراء الورقة تفوق القيمة التي تشترى بها داخل كمية غير كسرية.. فإذا أريد تطبيق سياسة التنويع هنا، اقتضى ذلك توفير موارد مالية كبيرة، بل حتى من يملكون تلك الموارد يفضلون ( الوحدات ) على ( التشكيلة ) أيضًا لعدم امتلاكهم الخبرة أو المعرفة أو الوقت لإدارة مثل تلك التشكيلة الاستثمارية وتُحدد لصناديق الاستثمار - في العادة - مدة زمنية لتصفيتها إذا لم يتفق المشاركون فيها على تمديد مدتها كما أن نوعية أنشطتها في الغالب تتصف بالتخصص - أو على الأقل - بالثبات والنمطية[١].

**تعريف إصدارات الاستثمار:**

انطلاقًا من الخصائص الأخيرة المشار إليها في صناديق الاستثمار، وهي المدة ونوعية الأنشطة الاستثمارية تتميز الإصدارات الاستثمارية عن الصناديق؛ فهي يتم تحديد مددها بحسب نوع الأنشطة التي يشملها الإصدار، فقد تكون مدته بضعة شهور وقد تزيد عن السنة قليلًا ويختلف الإصدار عن الآخر، كما أن الأنشطة لا تتصف بالنمطية في الإصدار، بل تتفاوت بين إصدار وآخر. وتقع تصفية الإصدار تلقائيًّا عند انتهاء المدة المحددة، فإذا تخلفت بعض الأنشطة تباع إلى إصدار آخر جديد أو تشتريها الشركة الراعية للإصدار وفقًا لضوابط الشراء الشرعية بحسب نوع الموجودات عند الشراء[٢].

وفي حين ينقضي الإصدار - أو يصفي الصندوق - فإن الشركة أو الجهة التي تنشئهما لا يرتبط وجودها بهما، فلها وضعٌ مستقلٌ لإنشائها وانتهائها، بحسب عقد تأسيسها ونظامها الأساسي وقرارات مالكيها.

---

(١) أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال. الأوراق المالية وصناديق الاستثمار، د/ منير إبراهيم هندي ( ص ٩٦ - ٩٨ ).
(٢) دليل زكاة المشاركات في الصناديق والإصدارات ( ص ٥، ٦ ).

**٧- الفرق بين الصناديق وإصدارات الاستثمار:**

الإصدارات لا تختلف عن الصناديق الاستثمارية من حيث إن كلًّا منهما يمثل ذمة مالية مستقلة، تهدف إلى تجميع الأموال واستثمارها في مجالات محددة، ويقوم على أساس تجزئة رأس المال الإجمالي للإصدار أو للصندوق للاكتتاب فيه من قِبَلِ المشاركين.

كما أن صكوك الأسهم أو الوحدات هي وثيقة تمثل ملكية حصة شائعة في الموجودات الكلية للإصدار أو الصندوق، ويكون للمشارك جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعًا للمالك في الملك الشائع من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها بما لا يمس حقوق بقية المشاركين.

وتعتبر نشرة الإصدار أو لائحة الصندوق هي الوثيقة المنظمة للعلاقة التعاقدية القائمة بين الجهة المصدرة والمشارك من حيث الحد الأدنى للمشاركة وفترة الاكتتاب وشروط التداول والتخارج. ومن حيث طبيعة الصندوق وأهدافه الاستثمارية من جهة ومكونات الإصدار من جهةٍ ثانيةٍ، وكذلك من حيث تحديد نصيب مختلف الأطراف من الأرباح وكيفية توزيعها وغير ذلك.

ولعل الاختلاف الأساسي بين الإصدارات والصناديق ينحصر في كون الأولى غالبًا ما تكون قصيرة الأجل لا تستغرق مدة عام، أي لا يحول حول كامل عادةً على الأموال المكتتب بها. كما أن الإصدارات تشمل دائمًا عمليات استثمارية محددة الخصائص المالية، في حين تكون الصناديق مفتوحة وطويلة الأجل، بحيث يحول عليها أكثر من حول، كما يُعد لها مركز مالي دوري يوضح حساب الأرباح والخسائر[1].

**٨- إدارة الصناديق والإصدارات على أساس المضاربة:**

تدار غالبية صناديق الاستثمار والإصدارات الاستثمارية على أساس عقد المضاربة ويقوم بدور ( المضارب ) الشركة المنشئة للصندوق أو الجهة المُصْدِرة للإصدار، حيث تتولى جمع رأس مال المضاربة من حصيلة الاكتتاب في الوحدات الاستثمارية المطروحة حسب الشروط المبينة في نشرات الاكتتاب.

ويقوم المشاركون في الصندوق والإصدار بدور أرباب المال.

والمتبع في صورة المضاربة لإدارة الصندوق والإصدار هي المضاربة المقيدة حيث

(١) دليل زكاة المشاركات في الصناديق والإصدارات ( ص ٣، ٤ ).

تشتمل نشرة الإصدار على القيود والشروط التي تُحدد مسار الاستثمار من حيث مجاله وكيفيته، وذلك في النظام واللوائح التي يضعها المدير ( المضارب ) ويبدي استعداده للتقيد بها[١]، ولا أثر لكون مصدر التقييد هو رب المال مباشرة، أو المضارب بموافقة رب المال لأن إسهام المشاركين في وحدات الصندوق أو الإصدار بحسب شروط النشرة هو احتفاظ منهم بقيودها وكأنها صادرة منهم أصالةً، وهذا الوضع المناسب لكثرة عدد المشاركين؛ إذ ليس بالإمكان استقطاب قيودهم الفردية بما يتعذر معه إدارة المضاربة بما يحقق رغبات الجميع.

وتنعقد المضاربة بإيجاب وقبول شأن بقية العقود، لكن صورة الإيجاب هي الاكتتاب في الصندوق أو الإصدار، والقبول هو موافقة الجهة المصدرة أو المنشئة للصندوق[٢].

هذا ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي، وهو ينسجم مع الصورة التي تحتفظ فيها جهة الإصدار بحقها في قبول مشاركة المكتتب ورفضها، أما إذا كانت جهة الإصدار قد أعطت للنشرة صفة الإيجاب الموجه للجمهور الملزم لها طيلة فترة الاكتتاب وتخلت عن حقها في إبداء الرأي في قبول المشاركة أو عدم قبولها فإن النشرة تُعتبر في حد ذاتها إيجابًا، ويكون القبول هو تقدم المكتتب للمشاركة من خلال توقيع الاستمارة وحده أو اقترانه بتحويل مبلغ المشاركة. وقد ينشأ حينئذٍ دور آخر للجهة المصدرة للتخصيص إذا كانت كمية الاكتتابات أكبر من الحجم المطروح للاكتتاب، وهو تصرف واقعي ليس فيه تعبير عن إرادة الجهة، بل يمكن أن يعهد به إلى أي جهة أخرى، وربما تم أداؤه عن طريق الحاسب الآلي وفق برنامج معدٍّ من البداية.

**٩- إدارة الصناديق والإصدارات على أساس الوكالة:**

ليست المضاربة هي السبيل الوحيد لإدارة الصندوق أو الإصدار، فهي تعتمد حيث تقوم الرغبة لدى المدير والمشاركين في أن يكون مقابل عمل المدير هو حصة شائعة من الربح، وأن تنقطع صلة المشاركين عن الإدارة إلا من خلال ما في اللوائح من تعليمات وقيود في البداية ولكن يمكن أن يصار إلى تحديد مقابل عمل المدير بنسبة من المبالغ التي يديرها أي بمبلغ مقطوع يستحقه في جميع الأحوال، وهذا ما يتحقق من خلال

---

(١) صناديق الاستثمار الإسلامية ( ص ١٧ ).

(٢) قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة بشأن سندات المقارضة.

اعتماد الوكالة بالاستثمار بأجر معلوم. والأصل أن يظل للمشارك ( الموكل ) دور أكبر من ( رب المال ) في توجيه عملية الإدارة لكن لا مجال لممارسة هذا الدور بسبب تعلق الوكالة بحقوق الغير وهم بقية المشاركين في الصندوق.

وقد جاء في فتاوى الحلقة الفقهية للبركة النص على إمكانية إدارة الصناديق بكل من المضاربة أو الوكالة فيما يلي:

**١٠- المسائل المتعلقة بتكوين الصناديق والإصدارات:**

تنظم العلاقة التعاقدية بين إدارة الصندوق أو الإصدار ( سواءٌ كانت على أساس المضاربة أو الوكالة ) ما تتضمنه نشرة الاكتتاب فيهما أو نظامهما الأساسي أو اللوائح المكملة لهما. وفي تلك اللوائح تدرج كثير من الأحكام الخاصة بعقد المضاربة ( وعقد الوكالة بالاستثمار ) إلى جانب الإجراءات الإدارية والتنظيمية والمحاسبية التي تسهم في تحديد تلك العلاقة التعاقدية.

وهناك مسائل أساسية تتصل بتكوين الصندوق أو الإصدار، بعيدًا عما تتم مزاولته داخلهما من الصيغ الاستثمارية المشروعة، وهي جديرة بالبحث عن مفهومها والتكييف الشرعي لها؛ لأنها تحدد الحقوق والواجبات لكل من المدير والمشاركين[١].

**أ- تقسيم رأس مال الصندوق أو الإصدار:**

يقسم الصندوق إلى وحدات تمثل حصصًا شائعة في رأس المال، وذلك ليتلاءم وضع المضاربة مع تعدد رب المال فيها، وتتحدد ملكية كل مشارك بحسب الحصة المملوكة له على الشيوع. ويساعد هذا على توزيع الربح وتحميل الخسارة؛ لأنهما حسب نظام الصناديق والإصدارات متماشيان مع مقدار الملكية[٢].

**ب- مساهمة المضارب في الصندوق أو الإصدار:**

لا مانع كذلك من مساهمة الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار في رأس مال الصندوق أو الإصدار، ويكون استحقاقها نصيبًا من الربح بصفتها مضاربًا ونصيبًا آخر بمقدار مساهمتها في رأس المال. والأصل في هذه المساهمة من الجهة أو المشاركة

---

(١) ينظر: صناديق الاستثمار الإسلامية. مع مراعاة أن ما جاء فيه اقتصر على الصناديق دون الإصدارات، والفروق بينهما ضئيلة وإجرائية، كما أنه ركز على تأسيسهما على المضاربة دون التعرض لاعتماد الوكالة في إدارتها لندرة ذلك.

(٢) قرار المجمع رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة.

أن تكون بالنقود لكن ليس هناك ما يمنع من تقديم مساهمات عينية ولا سيما من الجهة لبعض العقارات أو المعدات شريطة تقويمها لتحديد القيمة التي تعاد للمشارك عند انتهاء المضاربة مع ما يتحقق من ربح أو بعد حسم ما يقع من خسارة[١].

**جـ- دفع مبلغ المشاركة على أجزاء:**

أحيانًا يسمح نظام الصندوق بدفع المساهمة على أقساط، وبذلك تتحقق مصلحة المشارك بالتيسير عليه، وتمكينه من المتابعة، وتقويم الأداء، ومصلحة الجهة أيضًا بمواكبة السيولة لإمكانات التوظيف. ومما يستحضر هنا أن العبرة بما يدفع فعلًا من المقدار الذي اكتتب به المشارك فيتحمل المخاطر في حدود ما دفع فعلًا، وليس بالمقدار الذي اكتتب به. وهذه التجزئة في رأس المال المكتتب به في المضاربة، متفقة مع اتجاه الحنابلة في عدم اشتراط تسليم جميع رأس المال للمضارب، بل تصح لو بقي مع رب المال أو وضعه عند أمين؛ لأن هذا الشرط لا يحول دون عمل المضارب فكلما احتاج لمبلغ أخذه[٢].

**د- تداول الوحدات الاستثمارية:**

يمثل صك الوحدة الاستثمارية ملكية حصة شائعة في الصندوق أو الإصدار، وتستمر هذه الملكية طيلة مدتهما وتترتب عليها جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعًا للمالك في ملكه، من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها[٣].

فيحق للمشارك التصرف بالوحدة بالبيع ولكن عليه إعلام ( مدير الصندوق أو الإصدار ) وله أن يبيع بالقيمة المتراضى عليها بينه وبين المشتري، سواءٌ كانت مماثلة للقيمة الاسمية أو السوقية أو أكثر منهما أو أقل.

وقد أشار قرار المجمع إلى جواز تداول صكوك المقارضة بالضوابط الشرعية، وذلك وفقًا لظروف العرض والطلب ويخضع لإرادة الطرفين[٤].

---

(١) قرار المجمع رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، البند/ ٢، العنصر الرابع، والمغني لابن قدامة ( ٥/ ١١٢ ).

(٢) المغني لابن قدامة ( ٥/ ١٣٨ )، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي ( ٢/ ٤٤٦ ).

(٣) قرار المجمع رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، البند/ ٢، العنصر الأول.

(٤) قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، الفقرة الثالثة. والحلقة الفقهية الأولى للبركة، الفتوى الخامسة، ونصها: يجوز شرعًا خروج صاحب حصة في صندوق استثماري بالقيمة التي يعرضها الصندوق ويقبلها الخارج، بصرف النظر عن الطريقة المحاسبية التي يصل إليها الصندوق في تقييم هذه الحصة ( الفتاوى الشرعية في الاقتصاد، ص ١٤٥).

ولا بد من مراعاة الأحكام الخاصة بموجودات الصندوق في كل حين:

- فإذا كان التداول قبل المباشرة في العمل والمال لا يزال نقودًا فإنه تطبق عليه أحكام الصرف؛ لأنه مبادلة نقد بنقد ( ولهذا تمنع لوائح الصناديق التداول خلال الفترة التالية للاكتتاب، أو قبيل تاريخ التصفية ).

- وإذا أصبحت الموجودات ديونًا، تطبق على التداول أحكام تداول الديون.

- وإذا صارت الموجودات مختلطةً من النقود والديون والأعيان والمنافع فإنه يجوز التداول وفقًا للسعر المتراضى عليه. ولو بالتفاضل بين الثمن وقيمة الحصة أو بتأجيل الثمن.

وقد اشترط قرار المجمع أن تكون الغلبة للأعيان والمنافع؛ في حين لم تشترطه جهات الفتوى كندوة البركة وغيرها[1]، واكتفت بعدم اقتصار الموجودات على النقود والديون أخذًا بمبدأ التبعية. فتعتبر النقود والديون تابعةً للأعيان والمنافع؛ لأن غرض الصندوق منصبٌّ عليها.

**هـ- ضمان رأس مال الصناديق والإصدارات:**

من أحكام المضاربة - وكذا الوكالة - أن المضارب أو الوكيل لا يضمن ما بيده من الأموال المستثمرة إلا بالتقدير أو التقصير أو مخالفة الشروط التي تقيد بها.

فلا يجوز اشتراط ضمان رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال فإن وقع النص على ذلك صراحةً أو ضمنًا بطل شرط الضمان، واستحق المضارب ربح مضاربة المثل[2].

ويجوز أن يتطوع المضارب بالضمان منفصلًا عن عقد المضاربة أي بعد تمام العقد، فلا يبنى دخول المشارك على وجود ذلك الضمان. وبذلك أفتى بعض فقهاء المالكية[3]، كما يجوز أن يتبرع طرفٌ ثالث بالضمان لرأس المال شريطة أن يكون الطرف الثالث منفصلًا في شخصيته مستقلًا في ذمته المالية عن طرفي العقد وبدون مقابل، على أن يكون التزامًا مستقلًا عن عقد المضاربة. بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطًا في

---

(١) ندوة البركة الفتوى الثانية (٥)، والأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية.

(٢) المغني ( ٥/ ١٩١ )، والمبسوط ( ١٢/ ٢٠ )، وتكملة المجموع ( ١٤/ ٣٨٣ )، والمدونة ( ٤/ ٥٨ )، وقرار رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة لمجمع الفقه الإسلامي، البند/ ٤، وفتاوى ندوة البركة الأولى رقم ( ٢ )، والخامسة رقم ( ٢ ).

(٣) إعداد المنهج ( ص١٦١ ).

نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثَمَّ فليس لحملة الصكوك أو العامل في المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد[١].

**و- كيفية حساب نفقات التأسيس ومن يتحملها:**

إن تأسيس صندوق استثماري، أو إصدار استثماري يحتاج إلى تخطيط وتنظيم وهيكلة تمهيدًا لطرح وحداته، وهذه المصروفات تسمى مصروفات أو نفقات التأسيس، وهي تصرف لمرة واحدة، وتشمل نفقات الترخيص والاستشارات ونحوها. وهي من التحضيرات اللازمة لقيام الصندوق أو الإصدار وتظهر آثارها الإيجابية في إنشائهما وعملهما وتؤثر في نفعها على جميع الأطراف؛ لأنها تمكن في النهاية من تحديد كيفية التعاقد وإطاره ومكانه وزمانه وموضوع النشاط وتنظيم العلاقات المختلفة بين الأطراف وبينها وبين الغير.

وتُحمَّل هذه المصروفات على الصندوق؛ لأن مآلها لصالحه، ولأجله، فهي إما أن يطالب بها المشاركون عند الاكتتاب، وإما أن تحسم من صافي الأرباح التي تتحقق بعدئذ قبل التوزيع فيتحمل أثرها كل من المضارب وأرباب الأموال؛ لأن حسمها من الأرباح يعود بالنقص على الطرفين بنسبة ربح كل منهما. ويكون تقديرها بما صرف فعلًا سواءٌ كان لتغطية جهود الغير أو جهود المضارب نفسه، أي بأجر المثل. وعلى هذا جاءت إحدى فتاوى الحلقة الفقهية الأولى إذ نصت على أنه «يجوز أن تحمل مصروفات إنشاء وتسويق الصناديق والأوعية الاستثمارية على مال المضاربة إذا تضمنتها نشرة الإصدار وكانت مصاريف فعلية محددة بمبلغ معين أو بحد أقصى يذكر في النشرة، فإذا لم تتضمنها نشرة الإصدار كانت هذه المصروفات على المضارب»[٢].

**مطالبة المنضمين للصندوق لاحقًا بمعادل نفقة تأسيس أو فرق قيمة الوحدة وأين توضع؟**

إن المنضمين للصندوق بعد تأسيسه إن كان انضمامهم بالشراء ممن سبقهم فإنهم بدفع القيمة السوقية للوحدة قد تحمَّلوا نصيبًا مما حققته أعمال التأسيس من زيادة تلك القيمة، وشراؤهم بهذا التخارج بمثابة حلول محل المالك السابق للوحدة، فلا مسوِّغ لتحميلهم

---

(١) القرار المشار إليه سابقًا.

(٢) الحلقة الفقهية الأولى للبركة (رمضان ١٤١٢ هـ/ ١٩٩٢ م) والأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية.

ما يعادل نفقة التأسيس. أما من ينضم للصندوق بعد التأسيس بالاكتتاب بالوحدات ابتداءً مما يتمُّ إصداره في طرح جديد، بعد أن تكون نفقات التأسيس قد تمَّ تحميلها للمكتتبين في الطرح الأول للوحدات فإنهم يتحملون معادل نفقة التأسيس، أو فرق قيمة الوحدة ما بين القيمة الاسمية والقيمة السوقية، وذلك للتسوية بين المكتتبين الجدد والمكتتبين القدامى، وتوضع المبالغ المتحصلة من معادل نفقة التأسيس وفرق قيمة الوحدة في احتياطي الصندوق، وبذلك يعود نفعها على جميع المكتتبين في الصندوق[1].

**توزيع المصروفات التشغيلية في الصناديق أو الإصدارات:**

المصاريف التي تقتضيها الصناديق والإصدارات منها ما يقع عند التأسيس - وقد سبق الكلام عنها - ومنها ما يُصرف خلال قيامها بأنشطتها، وفيما يلي بيانها بإيجاز:

من المقرر شرعًا أنه لا ربح إلا بعد استرداد رأس المال وتغطية المصاريف، والأصل أن تحمَّل مصاريف التشغيل على الوعاء الاستثماري ( الصندوق أو الإصدار ) فيكون عبؤها على المشارك والمدير؛ لأنها تخرج من الأرباح فتنقص ما يصل إلى الطرفين من ربح وإذا لم يحصل ربح تحسم من رأس المال وهو شأن الخسارة. على أنه إذا كانت المصروفات متعلقة بالمضارب - وذلك في كل عمل يجب عليه أن يقوم به - فإنها تحمل حينئذٍ عليه في مقابل حصته من الربح، وهذه المصروفات هي التي تلزم لوضع الخطط، ورسم السياسات، واختيار مجالات الاستثمار، واتخاذ القرارات الاستثمارية، ومتابعة تنفيذها، وحساب الأرباح والخسائر وتوزيعها، وتشمل مصروفات إدارات الاستثمار والأجهزة التي تعتمد قراراتها وإدارة المتابعة وإدارة المحاسبة. إلا إذا اقتضت طبيعة المضاربة الاستعانة بخبرات في المجالات السابقة التي تلزم المضارب، والتي لم تكن متاحة في هيكله الوظيفي وقت الدخول في المضاربة؛ فإن تكلفة هذه الخبرات تكون من وعاء المضاربة[2].

**ز- اقتطاع الاحتياطي في الصندوق:**

الاحتياطي هو جزء من الأرباح، وإذا رضي المضارب والمشاركون في الصندوق

---

(١) الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، ومحضر هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة النخبة للاستثمارات الدولية.

(٢) المبسوط للسرخسي ( ٢٢/ ٦٤ )، والمغني ( ٥/ ١٥٣ )، والقوانين الفقهية ( ص ٢٨٠ )، وتكملة المجموع ( ١٥/ ١٥٢ )، وندوة البركة الرابعة، الفتوى ( ١ ) والحلقة الفقهية الأولى للبركة، الفتوى ( ٢ ).

بإرجاء توزيع جزء من الربح وتخصيصه لمواجهة مخاطر الاستثمار جاز ذلك. ويتحقق الرضا بالقبول باقتطاعه من خلال الموافقة على لوائح الصندوق، فإذا كان ذلك الاحتياطي لمواجهة حالات الانخفاض في الأرباح عن مستوى معين، جاز أن يقتطع من الربح الإجمالي؛ لاستفادة المضارب وأرباب المال منه. وإذا كان لحماية رأس المال فإنه يقتطع من حصة أرباب المال في الربح دون حصة المضارب؛ لأنه للوقاية من الخسارة وهي على أرباب المال وحدهم إن وقعت. وقد جاء في ذلك قرار المجمع بشأن سندات المقارضة كما جاء في فتاوى الحلقة الفقهية الثانية للبركة بالتفصيل السابق[١].

**ح- التقويم في الصناديق ( التنضيض الحكمي ):**

بما أن نشاط الصندوق يستمر سنوات وتمر عليه دورات زمنية متعددة؛ نظرًا للطابع الجماعي في المستثمرين والمخارجة بينهم، فإن التنضيض الحكمي هو الملائم لهذه الطبيعة وقد اعتبر بديلًا صحيحًا عن التنضيض الفعلي الذي لا يقع إلَّا عند نهاية مدة الصندوق بالتصفية لموجوداته.

وقد جاء في قرار المجمع بشأن سندات المقارضة أن مقدار الربح يعرف إما بالتنضيض أو بالتقويم للمشروع بالنقد؛ كما اشترطت فتاوى الحلقة الفقهية الثانية للبركة أن يتم التقويم وفقًا للمعايير المحاسبية المتاحة.

**ط- توزيع الأرباح والخسائر في الصناديق أو الإصدارات:**

لا بد أن تشتمل لوائح الصندوق أو نشرة الإصدار على كيفية توزيع الأرباح بين المضارب والمشاركين، ويجب أن تكون النسبة معلومة شائعة دون تحديد مبلغ مقطوع لأحد الطرفين أو منسوب إلى مبلغ المشاركة ( إلا إذا كانت إدارة الصندوق تتم بطريقة الوكالة فيحدد أجر الوكيل بمبلغ مقطوع أو بنسبة من مبلغ المشاركة ). والربح على ما يتفق عليه الطرفان بأي معادلة كانت ما دام لا يقطع المشاركة في الربح، وأما الخسارة فهي على أرباب المال بمقدار حصصهم في رأس المال.

وتوزيع الربح إما أن يكون نهائيًّا فيشترط له التقويم الحكمي على ما سبق، وإما أن يكون تحت الحساب فيعاد النظر فيه، وغالبًا ما يكون ذلك في المضاربات التي فيها أصول تُدر دخلًا. وإذا بيع الأصل بعدئذٍ بأقل من ثمن شرائه فإن هذا النقصان يجبر من

(١) قرار المجمع رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، البند/ ٨، وفتاوى الحلقة الفقهية الثانية للبركة، فتوى ( ٢ ).

الموزع تحت الحساب، وقد نص على ذلك قرار المجمع في سندات المقارضة وجاء في إحدى فتاوى ندوات البركة والحلقة الفقهية الأولى للبركة[١].

ومستند التوزيع طبقًا للتنضيض الحكمي ( التقويم ) هو أن الرجوع للقيمة هو مبدأ شرعي في كثير من التطبيقات، وأن التقويم الدقيق يؤدي إلى معرفة الربح كما لو تمت التصفية. وأما في حالة التوزيع تحت الحساب فهو يستند إلى مبدأ جبر الخسارة بين مراحل المضاربة في حال عدم القسمة النهائية ( المفاصلة )[٢].

**ي- تسويق الوحدات الاستثمارية في الصناديق أو الإصدارات:**

إن الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار لكي توسع من دائرة تداول الوحدات الاستثمارية تستعين ببعض المؤسسات المالية للإسهام معها في تسويق تلك الوحدات، مما يؤدي إلى إبراز ورقة مالية إسلامية فيها إمكانية السيولة، بالإضافة إلى الربح والأمان. حيث تتولى تلك المؤسسات البحث عن الراغبين في استثمار أموالهم في الوحدات المطروحة من خلال عدة مهام تقوم بها في هذا المجال، بصفتها وكيلة عن الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار بعمولة متفق عليها هي أجر الوكالة. وهذه العمولة تحمَّل على الصندوق أو الإصدار باعتبارها من المصاريف المتعلقة بالمضاربة. وقد جاء النص على ذلك في الحلقة الفقهية الأولى للبركة[٣].

**ك- إيجاد العمليات للصندوق أو الإصدار:**

بالإضافة إلى الفرص الاستثمارية التي تُعرض مباشرة على الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار فإنها تشجع بقية المؤسسات المالية على البحث عن عمليات مناسبة لإصدارها في صناديق استثمارية وطرحها للاكتتاب العام. وفي الغالب لا تنشأ العلاقة من تعاقد متزامن، بل من خلال إيجاب موجه إلى المؤسسات المالية للبحث عن عمليات استثمارية تتمثل في رغبات مستثمرين في شراء، أو استئجار معدات، أو غير ذلك من الصيغ الاستثمارية المشروعة، وتنطبق مواصفاتها مع الشروط المعلنة بشأن المبالغ والمدد والربح المتوقع والضمانات.

---

(١) قرار المجمع رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، البند/ ٧، وندوة البركة السادسة، فتوى ( ٩ ) والحلقة الفقهية الأولى للبركة، فتوى ( ٤ ).

(٢) المغني لابن قدامة ( ٥/ ١٦٩، ١٧٦ )، ومغني المحتاج ( ٢/ ٣١٨ )، والمبسوط ( ٢٢/ ١٠٥ ).

(٣) الفتوى الأولى من فتاوى الحلقة الفقهية الأولى للبركة.

هذا، وإن الإيجاب الموجه هو شطر من عقد جعالة يكتمل بإنجاز المؤسسة المالية العمل المستهدف منها؛ وعقد الجعالة هو اتفاق على إنجاز عمل مجهول لكنه مربوط النتيجة لقاء أجر معلوم، وهو مما أخذ به جمهور الفقهاء خلافًا للحنفية[١].

ومن الجدير بالبيان أن تمكين الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار من الانتفاع بالعملية المعروضة مشروط بأن لا يكون محلها ديونًا فقط؛ كالمرابحات بعد إبرامها، ولكن من قبيل السلم الموازي والاستصناع الموازي، والتأجير ( بامتلاك العين المؤجرة )[٢]. كما يمكن تسويغ ذلك كله إذا سبق توكيل المؤسسة المالية العارضة للعملية ليكون تصرفها واقعًا منذ البداية لصالح الجهة المعروض عليها.

**ل- التعهد بتغطية كامل رأس المال في الصناديق:**

من المتبع عند إنشاء صندوق أو إصدار رغبة الجهة المنشئة في تأسيسهما في وقت محدد وإدارتهما طبقًا للشروط المبينة في نشرة الاكتتاب، من أجل هذا تسعى إلى تأمين تغطية كاملة لرأس مال الصندوق أو الإصدار من قبل مؤسسة مالية أخرى مستعدة لذلك التعهد، الذي يتطلب منها توفير السيولة، وتستهدف منه الحصول على نصيب من الربح أو على أجر معين.

وبما أن التعهد الذي هو بمثابة ضمان لا يجوز تقاضي عمولة عنه، فإن تنفيذ ذلك يتم من خلال عملية بيع من الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار لمكوناتهما المشتملة على أعيان ومنافع، وذلك بسعر أقل من القيمة الاسمية لتحقيق ربح للجهة المتعهدة بالتغطية، وبعد التملك من تلك الجهة تقوم بتوكيل الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار بالبيع والتسويق ولا يقع في هذه العملية أي اشتراط لعقد في عقد، وإنما تجري خطواتها تبعًا لتفاهم وإجراءات معهودة، فهناك عقد بيع تام ثم توكيل مستقل بإصدار سلة العمليات في صندوق استثماري وطرحه للاكتتاب العام وتسويقه بالسعر الاسمي[٣].

---

(١) المغني ( ٢/ ٦٥٦ )، وبداية المجتهد ( ٢/ ٢٣٥ )، والفقه الإسلامي وأدلته ( ٤/ ٧٨٤ ).

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية ( ٩/ ١٧٥٥ )، والفقه الإسلامي وأدلته ( ٤/ ٤٣٢ )، وبداية المجتهد ( ٢/ ١٤٦ )، وغاية المنتهى ( ٢/ ٨٠ ).

(٣) لقد جاء في قرارات هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة التوفيق للصناديق الاستثمارية وشركة الأمين للأوراق المالية بيان هذا التكييف الشرعي المبين أعلاه.

م- أحكام التخارج في الصناديق أو الإصدارات:

**التخارج**: خروج الشريك عن ملكه إلى صاحبه بالبيع، والأصل فيه تصالح الورثة على إخراج بعضهم بشيء معلوم، أو إخراج الموصى له بشيء من التركة. ويختلف عن الصلح الذي هو أعم لشموله المصالحة في الميراث وغيره، كما يختلف عن القسمة التي يقع فيها أخذ من المال المشترك نفسه في حين أن التخارج يُؤخذ في شيء معلوم من التركة أو غيرها.

والتخارج مشروع؛ لأنه من قبيل الصلح، ويعتبر عقد بيع إن كان البدل المصالح عليه شيئًا من غير التركة، ويعتبر عقد قسمة ومبادلة إن كان البدل المصالح عليه من مال التركة، ويعتبر عقد هبة وإسقاطًا للبعض إن كان البدل المصالح عليه أقل من النصيب المستحق. ويصح التخارج لو كان محله مجهولًا عند الحنابلة، وكذلك الحنفية فيما لا يحتاج إلى قبض. لكن لا بد أن يكون البدل متقومًا معلومًا منتفعًا به مقدورًا على تسليمه، ويجب التقابض في المجلس فيما يعتبر صرفًا؛ كالتخارج عن أحد النقدين بالآخر، كما تراعى أحكام بيع الدين إذا كان للتركة دين على الغير(١).

ومن هذه البيانات الأساسية عن التخارج يعرف أن مؤداه بيع المشارك حصته المتمثلة في عدد من الوحدات الاستثمارية إلى آخر سواء كان مشاركًا في الصندوق أو الإصدار أو من غير المشاركين. وقد نظمت أحكام التخارج من الصناديق والإصدارات عدة فتاوى في الحلقات الفقهية للبركة يُجزئ الاكتفاء بها بالإضافة إلى ما جاء في قرار المجمع بشأن سندات المقارضة الذي سبقت الإشارة إليه(٢).

ففي الحلقة الأولى، الفتوى (٥): يجوز شرعًا خروج صاحب حصة في صندوق استثماري، بالقيمة التي يعرضها الصندوق ويقبلها الخارج بصرف النظر عن الطريقة المحاسبية التي يصل إليها الصندوق في تقييم هذه الجهة.

وفي الحلقة الثالثة، الفتوى (٢): يجوز تخارج أحد العملاء أو أحد المصارف في

---

(١) فتح القدير ( ٧/ ٣٧٥، ٤٠٩ )، ابن عابدين ( ٤/ ٤٧٢ )، الدسوقي ( ٣/ ٩٠٣ )، ونهاية المحتاج ( ٤/ ٣٧٦ )، والمغني ( ٤/ ٥٤٢ )، وشرح منتهى الإرادات ( ٢/ ٢٦٢ )، والموسوعة الفقهية الكويتية ( ١١/ ٣ - ١٦ ).

(٢) القرار رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، العنصر الثالث في ضوابط التداول، والبند/ ٣ في التداول باسترداد الجهة المصدرة أو إعادة الشراء من جهة أخرى.

التمويل المصرفي المجمع قبل تصفية العمليات بالقيمة التي يتفق عليها، إذا كانت النقود والديون قليلة بحيث تعتبر تابعةً للأصول، وأما إذا كانت النقود والديون كثيرة بحيث لا تعتبر تابعةً للأصول فلا يجوز التخارج إلا بمراعاة أحكام الصرف وأحكام بيع الديون.

وفي الحلقة الرابعة، الفتوى (٨): التخارج عبارة عن بيع حصة في أعيان مشتركة بالشيوع على سبيل التسامح في تكافؤ المبيع مع الثمن، وهو من قبيل الصلح، ومع أن الأصل تطبيقه في التركات فإن الحاجة تدعو إلى تطبيقه في الشركات، فيجوز التخارج بين الشركاء في الحسابات الاستثمارية أو الصناديق مع مراعاة الضوابط الشرعية المطلوبة في بيع النقود والديون، فإذا كانت الحصة المتخارج عنها تمثل أعيانًا مع النقود والديون جاز التخارج عنها بأي بدل ولو بالأجل[1].

**ن- أحكام الاسترداد أو التعهد بإعادة الشراء في الصناديق والإصدارات:**

تقوم الجهة المنشئة للصندوق أو الإصدار عند طرحها للوحدات الاستثمارية بالتعهد بإعادة شرائها عند الطلب بالسعر الذي تقومها به في مواعيد دورية معينة، ويسمى هذا التعهد ( الاسترداد ) لما فيه من ردِّ الوحدة إلى مصدرها، وقد يحصل التعهد عن طريق مؤسسات مالية أخرى، وفي كلتا الحالتين يتطلب الاسترداد والتعهد بإعادة الشراء توفير السيولة عند الطلب، مما يقتضي الحصول على ربح من العملية. كما أن هذا التعهد مُلزم لمن صدر عنه طيلة الوقت المحدد له، أي خلال مدة الصندوق، وقد تحفُّ به شروط وضوابط لتحديد الظروف الملائمة له ورسم الأولويات عند زيادة الطلب على الاسترداد.

وقد أقر المجمع قيام الجهة المصدرة في فترات دورية معينة بإعلان أو إيجاب موجه إلى الجمهور تلتزم بمقتضاه خلال مدة محددة بشراء الصكوك بسعر معين مع الاستعانة في تحديد السعر بأهل الخبرة وفقًا لظروف السوق والمركز المالي، كما أقر الالتزام بهذا من غير الجهة المصدرة؛ وجاء في فتاوى ندوة البركة الثانية نحو هذا.

ولا مانع من وقوع الشراء بالقيمة السوقية وكذا الاسمية من غير أن يلتزم بها إذا كان التعهد من الجهة المصدرة؛ لئلا يترتب عليه ضمان الأصل مع الحصول على الربح، أما

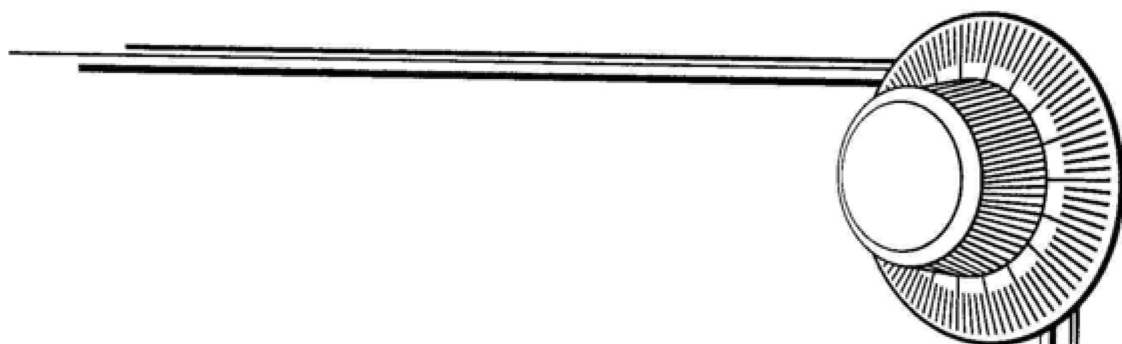
---

(١) الفتاوى الشرعية في الاقتصاد، ندوات وحلقات البركة.

إن كان من جهةٍ أخرى فيسوغ التعهد بالشراء بالقيمة الاسمية؛ لأنه من ضمان الطرف الثالث[١].

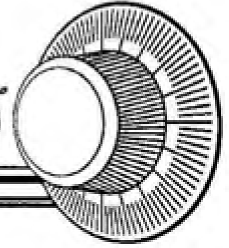
* * *

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ( ٥ ) للدورة الرابعة، العنصر/ ٣، والموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ( ٥/ ١/ ٤٢٠ )، وعمل شركات الاستثمار الإسلامية في السوق العالمية ( ص ٣١٢ )، ومحضر الاجتماع الثاني لهيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين، والأجوبة الشرعية ١/ فتوى ( ٤٦ ).



# الفصل الأول

## صناديق الاستثمار وأحكامها ومجالاتها



## المَبْحَثُ الأَوَّلُ : الأحكام الشرعية لصناديق الاستثمار

### ١- مدى شرعية صناديق الأسهم الدولية

**المسألة:**

ما مدى شرعية صناديق الاستثمار الدولية؟

**الرأي الشرعي:**

الحمد للّه والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول اللّه وعلى آله وأصحابه أجمعين.

اطلعت هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين على بيانات تكوين صندوق الصفوة للأسهم الدولية الذي يدار طبقًا لعقد وكالة استثمار، ويقوم على اختيار دقيق للأوراق المالية بإسقاط ما يرتبط منها بأنشطة غير شرعية أو تشتمل إيراداته من إيداعاته فائدة بنسبة ( ١٠٪ ) أو أكثر، أو تبلغ نسبة قروضه ( ٥٪ ) من موجوداته.

والاقتصار في الأوراق المالية على ما دون هذه النسبة يعتبر بذلًا للجهد في تقليل العنصر الغريب عن الاستثمار الإسلامي مما تدعو الحاجة وعموم البلوى إلى اغتفاره والتجاوز عنه مع التخلص من الإيراد المكتسب بسببه بصرفه في وجوه البر.

والهيئة تقدر لإدارة الصندوق هذا المنهج الفريد الذي بمراعاته تزداد الدواعي للتعامل في مجال الشركات بعد أن ارتبطت بها كثير من المرافق والصناعات والأنشطة.

لذا لا ترى الهيئة مانعًا شرعيًا من الإسهام في هذا الصندوق مع العناية بالاختيار والأخذ بإيثار الشركات الخالية تمامًا من أي شائبة، واللّه ولي التوفيق.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار

أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م ) فتوى رقم ( ١/ ١٨ )، ( هـ. ت. أ ) هيئة التوفيق والأمين ( ٤/ ٩٥ ) - السعودية.

❊ ❊ ❊

## ٢- الدور الذي تقوم به إدارة الصناديق المخصصة بين أرباب الأموال والمضارب

**المسألة:**

**ما هو الدور الذي تقوم به إدارة الصناديق المخصصة بين أرباب الأموال والمضارب؟**

**الرأي الشرعي:**

درست الهيئة الموضوع المحال إليها بشأن الدور الذي يراد من إدارة الصناديق المخصصة القيام به، وهو مراقبة وتطوير رغبات المستثمرين في صناديق المضاربة، بالإضافة إلى متابعة ومراقبة أداء الاستثمار، وتأمين التوزيع إلى المستثمرين، وإعداد التقارير السنوية، وإعداد الحسابات السنوية، كما وتُؤمِّن إدارة الصناديق المخصصة أيضًا الاتصالات الجيدة بين المضارب والمستثمرين، وذلك من خلال الاجتماعات الدورية للجنة الشركاء، ومن خلال الخطابات عن طريق وكيل الطرح والنشرات ربع السنوية والبيانات الصحفية من وقت لآخر.

والاستفسار عن إمكانية القيام بهذا الدور مع مراعاة أنه ليس هناك أي تدخل في العمل الإداري للمضارب، وأن هناك مقابلًا عن هذا الدور يعتبر ضمن مصاريف وعاء المضاربة كما أن هذه الخدمة قد تستفيد منها جهات أخرى وتدفع مقابلًا عنها، فهل من حق تلك الجهات إضافة ما تدفعه إلى مصاريف المضاربة لديها؟

ومن خلال التداول وما قدم من بيانات فنية عن ذلك استحضرت الهيئة ما جاء في توصيات ( الحلقة الفقهية الاقتصادية الأولى للبركة ) بشأن المصاريف التي يتحملها المضارب، ومنها تكلفة أي خبرات لم تكن متوافرة لدى المضارب عند إبرام المضاربة وبما إن إدارة الصناديق المخصصة التابعة للمضارب كانت موجودةً، وإنما كلفت بهذه المهام من قبل المضارب فإنها تعتبر تابعةً له ولا تحمل على المضاربة.

أما بالنسبة للجهات الخارجية التي تستفيد من خدمات هذه الإدارة فإنها تسجل مقابلها نفقة على الصندوق.

وفيما يلي نص توصية الحلقة المتعلق بهذا الموضوع: « إذا اقتضت طبيعة المضاربة الاستعانة بخبرات في المجالات السابقة التي تلزم المضارب والتي لم تكن متاحة في هيكله الوظيفي وقت الدخول في المضاربة فإن تكلفة هذه الخبرات تكون من مال المضاربة ».

**المصدر:** مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - فتاوى الهيئة الشرعية للبركة - فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م ) - فتوى رقم ( ١/ ٧ )، ( هـ. ت. أ ) هيئة التوفيق والأمين ( ٣/ ٩٤ ) - السعودية.

* * *

### ٣- عدم جواز نفي ملكية المشاركين في موجودات الصندوق

**المسألة:**

ما مدى عدم جواز نفي ملكية المشاركين في موجودات الصندوق؟

**الرأي الشرعي:**

لاحظت الهيئة النص في صندوق العقار أكثر من مرة على نفي ملكية المشاركين في العقارات بشتى أنواعها، وذلك بغرض تفادي العبء الضريبي كما أفاد به الفنيون، وطلبت الهيئة حذف هذا؛ لأنه من المبادئ المتفق عليها أن أرباب المال هم المالكون لموجودات المضاربة المشتراة برؤوس أموالهم وبذلك يستحقون نصيبًا من الربح إن تحقق، فإذا نفيت الملكية أصبح استحقاقهم شبيهًا بالفائدة الربوية التي تؤخذ بالرغم من انتفاء ملكية المقرض للقرض.

وبعد الاجتماع بالمحامي والتداول المفصل معه بشأن هذا الموضوع، تم اقتراح صيغة من الهيئة يؤمل أن تحقق الغرض دون محذورٍ شرعي، وهي النص في العقد على ما يلي:

لا يملك المشاركون في الصندوق أي حق في التصرف بموجوداته أو نقل ملكيتها أو المبادلة عليها أو رهنها أو التملك الشخصي لها أو الانتفاع بها أو تسجيل ملكيتها بأسمائهم.

وتنحصر حقوق التصرف والمبادلة ونقل الملكية بالمضارب وحده، كما يحق له تسجيل الملكية بصفته مضاربًا، والقيام بسائر التصرفات التي تتطلبها إدارة الصندوق.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م ) – فتوى رقم ( ١/ ٨ )، ( هـ. ت. أ ) هيئة التوفيق والأمين ( ٣/ ٩٤ ) – السعودية.

***

## ٤- تثبيت مصاريف تأسيس الصناديق بنسبة مئوية مقطوعة من رأس المال

**المسألة:**

**هل يمكن تثبيت مصاريف تأسيس الصناديق بنسبة مئوية مقطوعة من رأس المال؟**

**الرأي الشرعي:**

بعد اطلاع الهيئة على الفتوى الأولى للحلقة الفقهية الأولى للبركة التي تنص على ما يلي: « يجوز أن تحمَّل مصروفات إنشاء وتسويق الصناديق والأوعية الاستثمارية على مال المضاربة إذا تضمنتها نشرة الإصدار، وكانت مصاريف فعلية محددة بمبلغ معين أو بحد أقصى يذكر في النشرة، فإذا لم تتضمنها نشرة الإصدار كانت هذه المصروفات على المضارب ».

أجابت الهيئة بما يلي: لا مانع من تثبيت مصاريف تأسيس وإنشاء الصناديق على أساس نسبة مئوية مقطوعة من رأس مال الصندوق مع إعلام المساهمين بها في النشرة واللائحة، شريطة إعادة النظر في تلك النسبة عند انتهاء مرحلة التأسيس باقتطاع المصاريف الفعلية ورد الفرق إلى حساب الاحتياطي أو الربح القابل للتوزيع.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م ) – فتوى رقم ( ١/ ١٠ )، ( هـ. ت. أ ) هيئة التوفيق والأمين ( ١/ ٩٥ ) – السعودية.

***

### ٥- توزيع الربح الرأسمالي في الصناديق والإصدارات

**المسألة:**

ما هو الربح الرأسمالي في الصناديق والإصدارات؟

**الرأي الشرعي:**

إن أصول ( موجودات ) أي صندوق من الصناديق أو أي إصدار من الإصدارات هي ملك شائع للمكتتبين ( للعملاء المساهمين ) بقدر حصصهم. وهذه الملكية من قبيل ملكية رب المال في المضاربة لمال المضاربة الذي حصل عليه المضارب برأس المال. وهي ملكية تامة من حيث الاستحقاق ولكن أصحابها ممنوعون من التصرف بسبب عقد المضاربة.

وبناءً على ذلك فإن مصير أصول الصندوق عند تاريخ التصفية هو التوزُّع على المستثمرين الذين يبقون إلى تاريخ نهاية الصندوق وذلك بحسب حصصهم، ويتطلب ذلك إجراء تقويم عند التصفية على أساس القيمة السوقية ليأخذ كل مكتتب في ذلك الحين ما يخصه، سواءٌ كان قدر مساهمته الأصلية أو أكثر ( وجود ربح رأسمالي ) أو أقل ( تحقق خسارة )، وهذا لا يتنافى مع ما قبضه تحت الحساب خلال فترة الصندوق من أرباح تشغيلية.

وإذا كان المضارب ( مدير الصندوق ) يستعيد موجودات الصندوق عند التصفية إلى ملكيته فينبغي أن يكون ذلك بالقيمة السوقية كما لو كان يبيع هذه الموجودات للغير؛ لأن استعادته لها بمثابة الشراء من المكتتبين.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م ) – فتوى رقم ( ١/ ١٥ )، ( هـ. ت. أ ) هيئة التوفيق والأمين ( ٢/ ٩٥ ) – السعودية.

* * *

### ٦- كيفية احتساب عمولة تسويق الإصدارات والصناديق

**المسألة:**

كيفية احتساب عمولة تسويق الإصدارات والصناديق.

**الرأي الشرعي:**

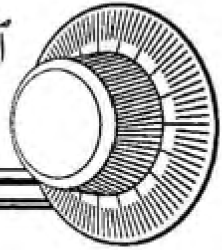
المتبع في حالة الصناديق المغلقة أن تسويق أسهمها يتم متزامنًا مع مرحلة التأسيس، فينطبق عليها ما قررته الهيئة بشأن مصاريف التأسيس، من أنها تقدر بالمصاريف الفعلية مضافًا إليها جهد المؤسِّس أو القائم بالتسويق وتحمل على وعاء المضاربة، وإن كان الأحوط الاقتصار على المصاريف الفعلية.

وأما في حالة الصناديق المفتوحة، فإن تسويق أسهمها يستمر بعد التأسيس وينتفع بذلك الصندوق ( المشاركون والمضارب )، ولذا يعامل تسويق تلك الأسهم معاملة تسويق المنتجات؛ أي يقدر المقابل عن ذلك بالمصاريف الفعلية فقط ولا يضيف المضارب زيادة عنها لقاء جهده؛ لأن جهده معوض عنه بجزء من الربح، وتحصل على وعاء المضاربة.

ويجوز في الحالة المشار إليها أعلاه أن يتم تحديد نسبة مقاربة للمصاريف الفعلية لقاء التسويق، وفي حالة زيادة المصاريف الفعلية عن تلك النسبة يحق للمضارب تحصيلها من وعاء المضاربة، كما يمكنه التنازل عنها على سبيل الهبة، وفي حال نقص المصاريف الفعلية عن النسبة التي تم تقديرها يجب إعادة الفرق إلى وعاء المضاربة.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة – قطاع الأموال – شركة البركة للاستثمار والتنمية – فتاوى الهيئة الشرعية للبركة – فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لقطاع الأموال بمجموعة دلة البركة ( مضمونًا إليها فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين سابقًا ). جمع وتنسيق وتبويب د. عبد الستار أبو غدة. أ- عز الدين خوجة ( ط١/ ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م ) - فتوى رقم ( ١/ ١٩ )، ( هـ. ت. أ ) هيئة التوفيق والأمين ( ٤/ ٩٥ ) – السعودية.

❊ ❊ ❊



## المَبْحَثُ الثَّانِي: الصناديق الاستثمارية في مجال العقارات

### ١- حول إنشاء صندوق لشراء عقار

**المسألة:**

تنوي إحدى الشركات إنشاء صندوق عقاري الغاية منه تجميع رأس مال معين مقداره ( ١٠ ) مليون دولار ( على سبيل المثال ) عن طريق بيع وحدات معينة للراغبين في الاستثمار الإسلامي.

ولو فرضنا إن هناك عقار ثمنه ١٠٠ مليون دولار مملوك لبنكٍ ما ( بنك أمريكا على سبيل المثال ) ولو فرضنا إن هذا العقار مؤجر من قبل بنك أمريكا لشركة معينة مقابل أجرة سنوية يستلمها بنك أمريكا.

يقوم الصندوق بشراء جزء من العقار ( المملوك من قبل بنك أمريكا ) بمبلغ ( ١٠ ) مليون دولار وبالتالي يصبح للصندوق الحق في استلام جزء من الأجرة السنوية يتناسب مع الـ ( ١٠ ) مليون دولار فلو كانت الأجرة السنوية مقدارها ( ١٠٠٠ ) دولار، فإن بنك أمريكا سيستلم ( ٩٠٠ ) دولار، ويستلم الصندوق ( ١٠٠ ) دولار.

لا بد من الإشارة هنا بأنه لا يوجد ضمانة بالنسبة للأجرة السنوية، وعليه فإن خلا المأجور، أو إن لم تدفع الشركة المستأجرة الأجرة السنوية فإن الصندوق لن يستلم أي شيء، كذلك الحال بالنسبة لبنك أمريكا.

هل يجوز أن يضمن بنك أمريكا أنه في حال ما أراد الصندوق أن يبيع جزء أو كل ملكيته في العقار، فإن بنك أمريكا سيقوم بشراء هذا الجزء من الصندوق بنفس سعر الشراء؛ فعلى سبيل المثال لو أراد الصندوق بيع في العقار فإن البنك يضمن بأنه سيدفع نفس سعر البيع الذي اشترى به الصندوق، فلو قام الصندوق ببيع جميع حصته في العقار والتي اشتراها بـ ( ١٠ ) مليون دولار فإن البنك ( بنك أمريكا ) لا يضمن أي شيء أكثر من ( ١٠ ) مليون دولار بدون أي زيادة.

**لا بد هنا من التوضيح إن الغاية من الضمانة الواردة في الفقرة السابقة هو إعطاء الفرصة للمستثمر المسلم لأن ينسحب من هذا الاستثمار إذا رغب في ذلك، وبالتالي ترغيب المستثمر المسلم بالاستثمار في هذا الصندوق وبالتالي إذا قرر أحد المستثمرين بيع حصته فإن ذلك يعطي الفرصة لغيره من المستثمرين بشراء تلك الحصة، ومن ناحية أخرى فإن مثل هذه الضمانة تساعد بنك أمريكا في حصر ملكية هذا العقار بين بنك أمريكا وبين المستثمرين.**

**لا بد لي من أن أكرر أن السعر الذي سوف يدفعه بنك أمريكا عند شراء حصة ( من ملكية العقار ) من الصندوق سيكون هو ذات سعر الشراء الذي دُفع من قِبَلِ الصندوق عند بدء العملية بدون أي زيادة أو نقصان.**

**الرأي الشرعي:**

إن الصورة المعروضة لهذه العملية هي صورة من صور التمويل بالفائدة، ولا يجوز فيها شرعًا إلا إذا كان بالإمكان الدخول فيها بدون ضمان بنك أمريكا شراء حصة الراجحي برأس مالها فإن العملية عندئذٍ تصبح سليمة يجوز الدخول فيها.

هذا مما توصلت إليه الهيئة لإحاطتكم والعمل بموجبه وتزويدنا بصورة مما يصدر منكم بشأنه جعلنا الله وإياكم من المتعاونين على البر والتقوى، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى (١٩٣) - السعودية.

* * *

## ٢- حول إجازة صيغة الصندوق العقاري

**المسألة:**

**ما مدى إجازة صيغة الصندوق العقاري؟**

**الرأي الشرعي :**

فقد اطلعت الهيئة الشرعية على خطاب الشركة الذي تفيد فيه أن مؤسسة النقد العربي السعودي طلبت تغيير بعض العبارات ومسمى الصندوق، والذي سبق أن أجازته الهيئة بقرارها رقم ( ١٦٦ ) وبتأمل الهيئة في التعديلات التي وردت من المؤسسة لم تر مانعًا

من إجازتها من الناحية الشرعية، وبناء عليه فقد أجازت الهيئة صندوق الفلاح العقاري بالصيغة المرافقة لهذا القرار مكونةً من عشرين مادة، وفيما يلي هذه الصيغة:

**( صيغة الصندوق العقاري وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية الصادر عن الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية بقرار رقم: ١٧٦ )**

الحمد للَّه وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: رغبةً في إيجاد إطار استثماري قائم على مبادئ الشريعة الإسلامية للقيام بدور في التنمية الاقتصادية المحلية والدولية - فقد اتفق المؤسسون الآتية أسماؤهم مع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار على إنشاء برنامج استثماري في شكل شركة تحت اسم ( صندوق الفلاح العقاري ) وذلك وفقًا لما يلي:

**أولًا: المؤسسون:**

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٢- ..................................

وسيتغير عدد المشتركين في الصندوق بطرح بعض الحصص الجديدة، أو بيع بعض المشتركين بعض حصصهم.

**ثانيًا: تعريف الصندوق:**

يمثل صندوق الفلاح العقاري مظلةً استثمارية متوسطة المدى، تتيح للراغبين في استثمار أموالهم في السوق المحلية فرصةً لتحقيق عوائد مجزية، ويفتح الصندوق للاشتراك على فترات مختلفة بحيث يعرض في كل فترة اشتراك عدد معين من الوحدات حسب ما تدعو إليه الحاجة في المشروع المطروح ويتم الاستثمار في المشروع عن طريق شراء المستثمر لعدد من الوحدات الاستثمارية التي يطرحها الصندوق.

**ثالثًا: عملة الصندوق:**

عملة الصندوق هي الريال السعودي وستقيم بها أصول الصندوق في مجال استثماراته المحلية وفي حالة استثمار الصندوق لبعض أصوله بعملة أخرى غير الريال ستحول إلى الريال وفقًا لسعر الصرف المعلن لدى شركة الراجحي المصرفية للاستثمار عند التقييم.

**رابعًا: رأس مال الصندوق:**

تحدد رأس مال الصندوق بمبلغ قدره ( ٧٠٠,٠٠٠,٠٠٠ ريال سعودي ) سبعمائة مليون ريال سعودي مقسمًا إلى حصصٍ متساوية كل حصةٍ مقدارها ( ١٠٠ ريال ). ولإدارة الصندوق زيادة رأس المال أو تخفيضه عند وجود حاجة لذلك.

**خامسًا: أهداف الصندوق:**

يهدف الصندوق إلى تمويل ما يزيد عن ( ٦٠٠ ) وحدة سكنية في السوق المحلية مع تحقيق عائد مجزٍ للمستثمرين في الصندوق، ويمثل الصندوق وعاءً استثماريًّا مستقلًّا عن غيره من أوعية الاستثمار الأخرى بالشركة، وله مستثمروه المرتبطون به وبسجلاته وحساباته المستقلة، وله عوائده وعمره الزمني، وبرنامج الاسترداد الخاص بوحداته الملزم للمشتركين به. وعندما لا يتم الاشتراك من قبل المستثمرين بكامل الوحدات المعروضة خلال فترة العرض المحددة فإن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار تلتزم بتغطية قيمة ما تبقى من وحدات لم يتم الاشتراك بها على أن تبيع وحداتها في أقرب فرصة يتوفر فيها مستثمرين يرغبون في شرائها بالسعر المعلن لوحدات الصندوق حين الشراء.

**سادسًا: مزايا الصندوق:**

أ- الاستثمار في الصندوق يحقق للمشتركين فيه عددًا من المزايا أهمها: إعطاء المشتركين فيه فرصةً للاستثمار مع تحقيق عائد مجزٍ يفوق العائدات التي تحققها كثير من قنوات الاستثمار الأخرى.

ب- توفير درجات عالية من الأمان بالنسبة لأموال المشتركين فيه من خلال اختيار عملاء الصندوق والمتعاملين معه بعناية فائقة.

جـ- إيجاد برنامج داخلي لنقل ملكية الوحدات الاستثمارية من الراغبين في الانسحاب من الصندوق إلى الراغبين في الدخول فيه.

د- تشجيع عمليات الاستثمارات المحلية بالريال السعودي على أساس شبه مستمر.

هـ- ويخضع الصندوق في جميع معاملاته لأحكام الشريعة الإسلامية؛ ومنها سلامة العقود والاستثمارات التي يجريها الصندوق من الناحية الشرعية، وقابليته لاحتمالات الربح والخسارة.

**سابعًا: مجال عمل الصندوق:**

سيقوم الصندوق ببناء ما يزيد عن ( ٦٠٠ ) وحدة سكنية على مساحة ( ٥٤٩ , ٨١٢م٢ ) بحي الفلاح شمال مدينة الرياض وبيعها بالتقسيط لمدة عشر سنوات على فئة المواطنين من أساتذة الجامعات ومن في مستواهم، وتتراوح فترة التنفيذ للمشروع بين سنة ونصف إلى سنتين، وتبلغ التكلفة التقديرية للمشروع في حدود ( ٧٠٠,٠٠٠,٠٠٠ ريال ) وسيقوم الصندوق باستثمار أي سيولة تزيد عن حاجة المشروع في قنوات استثمارية عالية السيولة لمواجهة متطلبات الإنفاق على المشروع أو توفير مبالغ للتوزيعات النصف سنوية عندما يحين موعد صرفها.

**ثامنًا: إدارة الصندوق:**

سيتولى إدارة الصندوق ( شركة الراجحي لإدارة الاستثمار المحدودة ) وهي شركة متخصصة في إدارة الصناديق مسجلة خارج المملكة العربية السعودية ولها ذمة مالية مستقلة عن أصول شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، وتقوم بمتابعة نشاطات الصندوق ووضع الاستراتيجيات والسياسات الاستثمارية، كما تحتفظ إدارة الصندوق بجميع السجلات والحسابات والوثائق المتعلقة به والمعلومات الخاصة بالمشتركين فيه طي السرية التامة، مع عدم الإخلال بحق الجهات الرقابية المختصة في الإطلاع عليها. ويحق لها تفويض صلاحيتها لأي جهة أخرى، كما يحق لها التعاقد مع من تراه كمستشارٍ للصندوق.

**تاسعًا: تقييم وحدات الصندوق:**

ستقوم إدارة الصندوق بإصدار سعر تقريبي لوحدات الصندوق الاستثمارية على أساس نصف سنوي يمكن استخدامه كمؤتمر يتم على ضوئه نقل ملكية الوحدات بين الراغبين في الخروج من الصندوق والراغبين في الدخول فيه. ويحق لإدارة الصندوق تأخير موعد إعلان قيمة الوحدات عندما تكون هناك ظروف تحول دون ذلك، ويتم إصدار السعر بعد حسم كافة الرسوم والنفقات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية.

**عاشرًا: إجراءات الاشتراك والاسترداد في الصندوق:**

يفتح الصندوق المجال للاشتراك فيه في شكل وحدات استثمارية قيمة كل منها ( ١٠٠ ريال ) عند الاكتتاب الأولي، ويشترط ألّا يقل عدد وحدات أي مستثمر عن ( ١٠٠٠ )

وحدة من وحدات الصندوق ليظل مستثمرًا بالصندوق ومستحقًّا لعوائده. وتصفى استحقاقات العميل إذا انخفضت عن الحد الأدنى، ويقفل باب الاشتراك الأولي بعد انتهاء فترة الاكتتاب المحددة له أو عند نفاد عدد الوحدات المطروحة للاشتراك أيهما يأتي أولًا.

ويمكن أن تطرح وحدات الصندوق على عدة فترات خلال مرحلة تنفيذ المشروع حسب ما تدعو إليه الحاجة للاشتراك في المشروع المطروح بحيث يستمر باب الاشتراك في كل فترة مفتوحًا حتى نفاد كمية الوحدات المعروضة للاكتتاب، أو انتهاء فترة الاكتتاب المحددة للمشروع أيهما يأتي أولًا.

كما إن عمليات الاشتراك الإضافية يجب ألَّا تقل عن ( ٢٠٠٠٠ ريال ) في كل مرة، وعلى المشترك إيداع قيمة اشتراكه قبل وقتٍ كافٍ يسمح بتحصيلها قبل نفاد كمية الوحدات المطلوبة، ويحق لإدارة الصندوق رفض الاشتراكات التي لا يتم تحصيلها إلَّا بعد نفاد كمية الوحدات المعروضة، أو تأجيلها إلى فترة الاكتتاب التالية إذا رغب المشترك بذلك على أن يدفع الفرق في قيمة الوحدات في فترة الاكتتاب التالية إذا وجد فرق.

ويلتزم المشتركون في الصندوق بالعمر الزمني المحدد للمشروع، ولن يسمح لهم خلاله باسترداد قيمة وحداتهم حتى تتم تصفية الحسابات الخاصة بالمشروع. ولكن إدارة الصندوق ستنظم برنامجًا يتم من خلاله نقل ملكية وحدات الصندوق من الراغبين في الخروج منه إلى الراغبين في الدخول فيه، حيث يقوم الراغب في الخروج من الصندوق بتعبئة طلبات نقل الملكية لوحداته، كما يقوم الراغب في الشراء بتعبئة طلب الاشتراك وتحديد عدد الوحدات المطلوب الاشتراك بها، والسعر الأعلى الذي يقبل على ضوئه وحدات الصندوق. وستقوم إدارة الصندوق بإنهاء إجراءات نقل ملكية الوحدات من مستثمر لآخر لقاء أتعاب معينة مقدارها ( ١٥٠٠ ريال سعودي ) يتم تحصيلها من البائع والمشتري مناصفةً.

كما يوافق كل مشترك في هذا الصندوق على أنه في حال بيع وحداته ونقل ملكيتها قبل تصفية الصندوق فإنه يتنازل للمشتري عن حصته من المخصصات والأرباح التي لم توزع حين بيعه لحصته، وذلك بعد استيفاء الغرض من المخصصات التي جُنبت الأرباح من أجلها.

كما يوافق المشتري بأنه يحل محل البائع في تحمل أي تبعات تترتب على الاشتراك بهذا الصندوق منذ تأسيسه وحتى تصفيته، وفي كل الأحوال فإن على المشترك أن يحرر الطلب الخاص بنقل الوحدات المتوفرة لدى أي فرع من فروع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار التي تحددها إدارة الصندوق، وسيقوم الفرع بمطابقتها لنظام الصندوق ولوائحه، وإرسالها إلى إدارة الصندوق للبت فيها. ولإدارة الصندوق ( في ظل ظروف معينة ) إيقاف أو تأجيل استرداد وحدات الصندوق مع شرح الأسباب للمتقدم.

**حادي عشر: مخاطر الاستثمارات في الصندوق:**

يعتبر صندوق الفلاح العقاري صندوقًا ذا مخاطر متوسطة، ويجب أن يأخذ المشترك في اعتباره إمكانية تعرض استثماراته في الصندوق لبعض المخاطر أهمها:

أ- عدم وفاء بعض المتعاقدين مع الصندوق بالتزاماتهم في الوقت المحدد. ومع ذلك حرصت إدارة الصندوق على اختيار عملاء الصندوق بعناية فائقة، إضافةً إلى وضع الضوابط والضمانات التي تحفظ حقوق المشتركين في الصندوق بغية تقليص المخاطر إلى أقل قدر ممكن.

ب- بالرغم من أن المتوقع أن يزداد الطلب على وحدات الصندوق إلَّا أنه يمكن في ظل ظروف معينة أن يقل إقبال المستثمرين على شراء وحدات الصندوق، بحيث تتوقف عمليات الاسترداد مما يقلص فرصة المشتركين الراغبين في الخروج من الصندوق من استرداد قيمة وحداتهم في الوقت الذي يرغبون فيه. وفي هذه الحالة فإن عليهم الانتظار حتى يصل حجم الطلب على وحدات الصندوق إلى القدر الذي يمكن من توفير مستثمرين يرغبون في شراء وحدات الصندوق، وذلك دون أي التزام من إدارة الصندوق بتوفير فرصة الاسترداد في مثل هذه الظروف.

جـ- احتمال انخفاض غير متوقع لقيمة الأصول التي يملكها الصندوق نتيجة للتذبذبات التي يمكن أن تتعرض لها هذه الاستثمارات في السوق المحلية. وستحرص إدارة الصندوق على تخفيض درجة المخاطر من هذا النوع عن طريق الارتباط بعقود تنتهي في معظمها باتفاقيات لبيع الأصول التي يستثمر فيها الصندوق.

د- إمكانية تدني عائدات الصندوق من استثماراته ذات المدى القصير.

**ثاني عشر: توزيع الأرباح:**

سيقوم الصندوق بتوزيع الأرباح التي يحققها في شكل دفعات نصف سنوية، وفقًا للقواعد الآتية:

أ- تبدأ عمليات توزيع الأرباح متى حقق المشروع إيراداته.

ب- يحق لإدارة الصندوق في بعض الحالات حجز جزء من الأرباح التي يحققها الصندوق كاحتياطات يمكن توزيعها عندما ترى إدارة الصندوق ذلك.

**ثالث عشر: إعادة رأس المال:**

ستقوم إدارة الصندوق بإعادة رأس مال المشتركين في شكل أقساط نصف سنوية، بحيث يتناقص المتبقي من رأس المال مع تقادم الزمن حتى تكتمل عملية استعادة رأس المال مع نهاية عمر المشروع، ولإدارة الصندوق تأجيل فترات استرداد رأس المال عندما ترى حاجة لذلك.

**رابع عشر: التقارير الدورية:**

تقوم إدارة الصندوق بإصدار تقارير ربع سنوية عن نشاطات الصندوق ومركزه المالي، وتزويد المشتركين بها عند الطلب دون نشرها أو إعلانها في الصحف، وفي حالة تغير عدد الوحدات التي اشترك بها المستثمر في الصندوق فإنه سيزود بكشف حساب نصف سنوي يوضح عدد وحداته الاستثمارية بالصندوق، والمعاملات التي تمت عليها بالاشتراك أو الاسترداد. ويعتبر هذا الكشف نهائيًا ما لم يتم الاعتراض عليه خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إرساله للمشترك بالبريد المسجل.

**خامس عشر: تكاليف التأسيس والإدارة:**

يدفع المشتركون بالصندوق تكاليف التأسيس والإدارة وفقًا للآتي:

أ- رسم التأسيس وتسويق الصندوق ( غير قابل للاسترداد ) يدفع لإدارة الصندوق مرةً واحدةً فقط من المشترك الأول في المشروع عند التأسيس، وهو نسبة مئوية من المبالغ التي يشترك المشترك بها في الصندوق حسب الشرائح التالية:

- الشريحة الأولى. - الشريحة الثانية. - الشريحة الثالثة.

ب- أجور المدير.

جـ- الحافز التشجيعي وتحصل عليه إدارة الصندوق عند تحقيق أداء متميز للصندوق حيث يحتسب فقط عندما تزيد الأرباح السنوية التي يحققها الصندوق عن ( ٦٪ )، وتستحق إدارة الصندوق على ضوئه ( ٢٥٪ ) من الجزء الزائد فقط عن نسبة الستة في المائة ( ٦٪ ) ويحتسب على أساس نصف سنوي بشكل متأخرات.

د- يتحمل الصندوق أي نفقات أخرى إضافية يتطلبها نشاطه كمصاريف المحاسبين القانونيين للصندوق والمقيمين الخارجين لأصوله، وأي مصاريف قانونية وما شابه ذلك مما يتطلبه عمل الصندوق.

**سادس عشر: تصفية الصندوق:**

تحدد العمر الزمني للصندوق بعشر سنوات ميلادية إضافية إلى فترة التنفيذ المقدرة بسنة ونصف، وتعتبر البداية الفعلية لعمر الصندوق من اليوم الأول للشهر الأول لعام ١٩٩٤م. ويتم تصفية الصندوق بعد انتهاء العمر الزمني له، كما إن لإدارة الصندوق حق تصفية الصندوق بالكامل إذا رأت أن حجم أصوله لا يسمح بالاستمرار في تشغيله أو بسبب تغير الأنظمة التي تحكم عمل الصناديق داخل المملكة العربية السعودية، أو لأي سبب أو ظرف آخر طارئ. وعلى إدارة الصندوق عند اتخاذ قرار تصفية الصندوق تحديد أسلوب وطريقة التصفية مع إبلاغ المشتركين فيه بذلك خلال (٣٠) يومًا من قرار التصفية بعد إجازة كيفية التصفية من الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار للتأكد من سلامة التصفية من الناحية الشرعية.

**سابع عشر: الزكاة الشرعية:**

نظرًا لاختلاف مدد الاستثمار في الصندوق من مشترك لآخر فإن تحديد رأس الحول الذي تجب فيه الزكاة على كل مشترك تختلف تبعًا لذلك. وعليه فإن إدارة الصندوق لن تقوم بإخراج الزكاة الشرعية على الأموال المشتركة في الصندوق، وإنما تترك الأمر لكل مشترك ليقوم بنفسه بإخراج الزكاة للأموال التي يتم توزيعها.

**ثامن عشر: الأنظمة والقوانين:**

تخضع شروط وأحكام هذا الصندوق لأحكام وتعاليم الشريعة الإسلامية، وأي أنظمة أخرى خاصة بالصناديق والأنظمة والتعليمات التي تصدرها مؤسسة النقد العربي السعودي وكافة الأنظمة السعودية السارية وتعديلاتها، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام

الشريعة الإسلامية. وتظل هذه الشروط سارية المفعول ما لم تقم إدارة الصندوق بتعديلها بعد الحصول على موافقة مؤسسة النقد العربي السعودي على ذلك مع إشعار المشتركين فيه بعد ذلك، وفي كل الأحوال لا بد من عرض التعديل المراد على الهيئة الشرعية لإجازته من جانبها قبل الشروع في تنفيذه.

**تاسع عشر: التوكيل في الإدارة:**

بما أن المؤسسين أو المشتركين في هذا الصندوق سيكون عددهم كبيرًا في كل مشروع، مما يجعل عملهم بأنفسهم في إدارة المشروع متعذرًا؛ لذلك اتفق المؤسسون لهذا الصندوق والمشتركون فيه على أن تقوم بإدارة هذا الصندوق ومشروعاته الفرعية ( شركة الراجحي لإدارة الاستثمار المحدودة ) وقرروا توكيلها لاستكمال خطوات التأسيس لهذا الصندوق والقيام بإدارته نيابةً عنهم، واتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لذلك، وإصدار اللوائح والتعليمات الإجرائية لعمل الصندوق، مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية. وهذا تفويض مطلق دائم من المشتركين فيه، لا يجوز من أحدهم الرجوع عنه لتعلق حقوق الغير بها حتى تتم تصفية الصندوق.

**عشرون: موافقة وإقرار:**

أقر بأني قبل اشتراكي في هذا الصندوق قد اطلعت على هذه الشروط الخاصة باتفاقية صندوق الفلاح العقاري المدونة أعلاه، وأوافق على شروطه، وأوقع على ذلك وقد تسلمت نسخة منها.

| المشترك بالصندوق | المسئول بالصندوق |
|---|---|
| الاسم: ................ | الاسم: ................ |
| رقم الهوية: .......... | |
| التوقيع: .............. | التوقيع: .............. |

حرر في يوم: ... / ... / ... ١٤هـ، الموافق: ... / ... / ... ١٩م.

وُقعت نسختان من هذه الاتفاقية أحدهما للمشترك والأخرى للحفظ في إدارة الصندوق.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم ( ١٧٦ ) - السعودية.

* * *

### ٣- حول إجازة صيغة صندوق للعقارات الأمريكية

**المسألة:**

إجازة صيغة صندوق للعقارات الأمريكية.

**الرأي الشرعي:**

فقد اطلعت الهيئة الشرعية على صيغة صندوق الراجحي للعقار الأمريكي المرسلة من الإدارة، وبعد دراستها من قبل الهيئة أعادت صياغة بعض فقراتها وإجازتها بالصيغة المرافقة لهذا القرار مكونةً من إحدى وعشرين مادة، وعلى الشركة عند تنفيذها لهذه الصيغة تزويد الهيئة بصورة موثقة للعقود والنماذج التي يتم تطبيقها في استثمارات الصندوق للمرة الأولى للتأكد من سلامتها من الناحية الشرعية.

وإن الهيئة ترى عند تنفيذ الشركة لتكاليف التأسيس والإدارة أن تراعي - في تحديد نسبة المبالغ التي يتحملها المشتركون للاشتراك في الصندوق وتكاليف الإدارة التي تحصلها شركة الراجحي للإدارة - الاعتبارات الآتية:

١- أن الشركة بوصفها مصرفًا إسلاميًّا تلتزم بالمبادئ الأخلاقية الإسلامية - ومنها الالتزام بالعدل المطلق في التعامل - وذلك يُوجب أن يتم التعامل على أساس عوض المثل، وعلى هذا الأساس لا ينبغي أن يتجاوز ما يتحمله المشترك في الصندوق الحد الأدنى لأجر المثل المعمول به لدى الصناديق المشابهة في السوق المحلية.

٢- لا يجوز بأي حال استغلال حاجة الإنسان، ولما كان من بين العوامل التي تبعث حاجة المشترك للاستثمار في صندوق الراجحي للعقار الأمريكي ورعه وتقواه ورغبته عن الاشتراك في الصناديق التي في سلوكها شبهة - فلا يجوز للشركة بأي حال أن تستغل هذا الدافع النبيل بأخذ مقابل عنه.

٣- يجب أن تتفادى الشركة - بكل وجهٍ - ما يوجب اتهامها باستغلال حاجة العميل؛ لأن اتهامها بذلك إذا كان مبنيًّا على أسباب جدية يعني تشويه سمعة المصارف الإسلامية، وبالتالي تشويه سمعة الإسلام، وذلك عمل آثم يجب أن تتحرز منه الشركة التي قدمت نفسها للناس بصفة مصرف إسلامي في بلاد الحرمين.

كما أن عليها عند عدم ربح الصندوق أو عند خسارته التنازل عن نسبة من أجر الإدارة والرسوم بما يتلاءم مع ذلك.

وفيما يلي نموذج صندوق للعقارات الأمريكية الصادر عن الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية:

**( نموذج صندوق للعقارات الأمريكية الصادر عن الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية بقرار رقم: ١٧٨)**

الحمد للَّه وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: رغبةً في إيجاد إطار استثماري قائم على مبادئ الشريعة الإسلامية والاستفادة من الفرص المتاحة في السوق الدولية فقد اتفق المؤسسون الآتية أسماؤهم على تأسيس برنامج استثماري في شكل شركة تحت اسم (صندوق الراجحي للعقارات الأمريكية) وذلك وفقًا لما يلي:

**أولًا: المؤسسون:**

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٢-.........................................

٣-.........................................

وسيزداد عدد المشتركين في الصندوق بطرح بعض الحصص الجديدة، أو بيع بعض المشتركين بعض حصصهم.

**ثانيًا: تعريف الصندوق:**

يمثل صندوق الراجحي للعقارات الأمريكية والذي سيعرف فيما بعد بالصندوق وعاءً استثماريًّا يعمل في مجال العقار بالولايات المتحدة الأمريكية، وهو صندوق مغلق صُمم للمستثمرين ممن يرغبون في الاستثمار في عقارات ذات جودة عالية مع تحقيق إيرادات سنوية مجزية، يتراوح عمر الصندوق بين ثلاث إلى سبع سنوات حسب ظروف سوق العقارات في الولايات المتحدة الأمريكية التي تؤثر بشكل أساسي في تحديد الوقت المناسب لتصفية الصندوق.

**ثالثًا: عملة الصندوق:**

عملة الصندوق هي الدولار الأمريكي والتي ستقيم بها أصوله ويمكن قبول اشتراكات العملاء بالريال السعودي أو بأي عملة من العملات الرئيسية الأخرى على أساس سعر

الصرف المعلن لدى شركة الراجحي المصرفية للاستثمار عند الاشتراك، ويتحمل المستثمرون الراغبون في تحويل استحقاقاتهم بعملة غير الدولار مخاطر تذبذب سعر تلك العملة مقابل الدولار عند تاريخ التحويل.

**رابعًا: رأس مال الصندوق:**

تحدد رأس مال الصندوق بمبلغ ( ١٠٠,٠٠٠,٠٠٠ دولار أمريكي ) مائة مليون دولار أمريكي، ولإدارة الصندوق تغيير رأس مال الصندوق عندما تدعو الحاجة لذلك.

**خامسًا: أهداف الصندوق:**

إن الهدف من تأسيس هذا الصندوق هو الاستفادة من حالة الضعف والتراجع السائدة في الوقت الحاضر في سوق العقار بالولايات المتحدة الأمريكية حيث الفرصة مواتية لشراء العقارات نظرًا للانخفاض الكبير في الأسعار، على أمل تحقيق زيادة جيدة في قيمة العقارات التي يتم شراؤها بعد تحسن ظروف السوق، وإضافة إلى ذلك فإن الصندوق يهدف إلى تحقيق عائد سنوي جيد من خلال الأجرة السنوية للعقارات التي يتم شراؤها.

**سادسًا: سياسة الاستثمار:**

يعتمد الصندوق بعض القواعد الأساسية التي تحكم سياسة الاستثمار وأهمها:

١- يحصر الصندوق استثماراته في العقارات التي لا تقل نسبة المشغول منها عن ( ٧٠٪ ).

٢- يدخل الصندوق في العقارات التي يكون غالبية المستأجرين فيها من درجة متميزة.

٣- الاقتصار على العقارات في داخل المدن الكبيرة وفي المواقع المتميزة.

٤- عدم الدخول في أي عقارات يكون نشاطها أو نشاط بعض المستأجرين بها محظورًا شرعًا أو يقود إلى مخالفات شرعية، مثل شركات الكحول والبنوك وشركات تربية وبيع الخنازير والفنادق، وما شابه ذلك مما ليس مقبولًا شرعًا.

٥- توزيع العائدات الناشئة من تأجير العقارات التي يمتلكها الصندوق على المستثمرين فيه على أساس نصف سنوي كُلًّا بحسب عدد وحداته المُشْتَرك بها في الصندوق بعد حسم كامل المصروفات والرسوم التي يتحملها الصندوق.

٦- متابعة ظروف سوق العقار خلال عمر الصندوق والتي على ضوئها يتحدد موعد تصفية الصندوق التي يمكن أن تتم قبل العمر المتوقع والمحدد بسبع سنوات.

**سابعًا: مزايا الصندوق:**

يحقق هذا الصندوق للمستثمرين فيه المزايا التالية:

١- الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملات الصندوق، بما في ذلك سلامة العقود والاستثمارات التي يجريها الصندوق من الناحية الشرعية وقابليته لاحتمالات الربح والخسارة.

٢- تحقيق عائد سنوي مجزٍ من خلال توزيع أجرة العقارات التي يحققها الصندوق على المستثمرين فيه.

٣- الاستفادة من أي تحسن يحدث لسوق العقار في الولايات المتحدة الأمريكية لتحقيق نمو في رأس مال المشتركين بالصندوق من خلال بيع العقارات المملوكة للصندوق في الوقت المناسب بربحٍ مجزٍ.

٤- توفير فرصة الخروج من الصندوق عند توفر مستثمرين جدد يمكن إحلالهم محل المشتركين بالصندوق، الراغبين في استرداد قيمة وحداتهم.

٥- تأمين الإدارة المتخصصة للإشراف على استثمارات الصندوق وتشغيل أصوله.

**ثامنًا: إدارة الصندوق:**

سيتولى إدارة الصندوق وتشغيله ( شركة الراجحي لإدارة العقار الأمريكي ) وهي شركة مستقلة مسجلة خارج المملكة العربية السعودية ويحق لها في سبيل ممارسة نشاطها تعيين استشاري من الشركات ذات الشهرة في مجال إدارة العقارات للمساعدة في عمليات شراء أو بيع أو تأجير العقارات الخاصة بالصندوق وإدارتها.

**تاسعًا: مستشار الاستثمار:**

ستقوم إدارة الصندوق بتعيين شركة أمريكية متخصصة في مجال العقارات الأمريكية كمستشار استثماري للصندوق؛ لإعداد الدراسات الخاصة بالسوق والبحث عن الفرص الاستثمارية المناسبة والترتيب لها.

**عاشرًا: تقييم وحدات الصندوق:**

ستقوم إدارة الصندوق بإصدار سعر تقريبي لوحدات الصندوق تعكس بقدر الإمكان قيمة أصول الصندوق في التاريخ الذي يتم إصدار السعر فيه، وينظر إلى هذا السعر فقط كمؤشر يتم استخدامه عند الرغبة في نقل ملكية الوحدات من الراغبين في الخروج من الصندوق إلى الراغبين في الدخول فيه.

**حادي عشر: إجراءات الاشتراك والاسترداد:**

ستقوم إدارة الصندوق بطرح عدد معين من الوحدات الاستثمارية على أربع فترات، وقد تحددت قيمة الوحدة الاستثمارية بـ ( عشر دولارات ) عند الاكتتاب الأولي، وسيتم تحديد قيمة الوحدة في فترات الاكتتاب التالية على أساس صافي قيمة الأصول في بداية كل فترة بناءً على تقييم مقدم من شركة من شركات التقييم المنتسبة لجمعية شركات العقارات بالولايات المتحدة الأمريكية الخاضعة للإشراف الحكومي، والحد الأدنى للاكتتاب هو ( خمسة آلاف ) وحدة استثمارية أي بقيمة إجمالية تساوي ( خمسين ألف دولار أمريكي ) وعلى المشترك بالصندوق إيداع قيمة اشتراكه قبل وقتٍ كافٍ يسمح بتحصيلها قبل نفادِ كمية الوحدات المعروضة، ويحق لإدارة الصندوق رفض طلبات الاشتراك التي لا يتم تحصيلها إلا بعد نفاد كمية الوحدات المعروضة وستبدأ فترة الاكتتاب الأولي في .../ .../ ... وتنتهي في .../ .../ ... ، وتليها الفترة الثانية التي ستبدأ في .../ ... / ...، وتنتهي في ... / ... / ... أما الفترة الثالثة فستبدأ في ... / .../ ...، وتنتهي في .../ .../ ... وأخيرًا تبدأ الفترة الرابعة في .../ .../ ...، وتنتهي في .../ .../ ... ، ويحق لإدارة الصندوق تمديد فترة الاكتتاب إذا رأت حاجةً لذلك بحيث لا تتجاوز بحالٍ من الأحوال ( ١٨ ) شهرًا من تاريخ بداية طرح وحدات الصندوق، ويلتزم المشتركون في الصندوق بالعمر الزمني للصندوق المحدد بسبع سنوات، ولن يسمح لهم خلاله باسترداد قيمة وحداتهم حتى تتم تصفية الصندوق تصفيةً نهائيةً. ولكن إدارة الصندوق ستبذل أقصى المستطاع من خلال برنامج داخلي لنقل ملكية وحدات الصندوق من الراغبين في الخروج من الصندوق إلى الراغبين في الدخول فيه، ويقوم المشتركون في الصندوق بتقديم طلبات الاسترداد وتحديد عدد الوحدات المطلوب استردادها والحد الأدنى للسعر الذي يقبل الاسترداد به.

كما يقوم الراغبون في الاشتراك بالصندوق بتقديم طلبات الاشتراك وتحديد عدد

الوحدات المطلوب الاشتراك بها والسعر الأعلى الذي يمكن القبول به، وتقوم إدارة الصندوق بإنهاء إجراءات نقل الملكية من مستثمر لآخر لقاء أتعاب مقدارها ( ... ) ريال يتحملها البائع والمشتري مناصفةً، ويوافق كل مشترك في هذا الصندوق أنه في حالة بيع وحداته قبل تصفية الصندوق فإنه يتنازل للمشتري عن جميع ما يخص هذه الوحدات من أرباح محجوزة أو عوائد أخرى. كما يلتزم المشتري بتحمل أي تبعات أو نفقات أو خسائر تتعرض لها الوحدات التي انتقلت ملكيتها إليه منذ تأسيس الصندوق وحتى تصفيته، ولإدارة الصندوق في ظل ظروف معينة إيقاف نقل ملكية وحداته أو تأجيلها مع شرح الأسباب للمتقدم.

**ثاني عشر: مخاطر الاستثمار:**

إن الاستثمار في العقارات لا يخلو من المخاطر وعلى المشتركين بهذا الصندوق أن يأخذوا في الاعتبار أن قيمة استثماراتهم قد تنخفض أو ترتفع حسب ظروف سوق العقار في الولايات المتحدة الأمريكية، وحسب المخاطر التي يتعرض لها مثل هذا النوع من الاستثمار والتي أهمها:

١- مخاطر استمرار ظروف الكساد والتراجع في سوق العقار في الولايات المتحدة الأمريكية لفترة أطول من المتوقع، بحيث لا تسمح بفرصة بيع العقارات التي يمتلكها الصندوق بأسعار مجزية خلال العمر الزمني المحدد للصندوق، ولمواجهة مثل هذه المشكلة حرمت إدارة الصندوق على تمديد عمر الصندوق إلى سبع سنوات؛ بالرغم من إمكانية بيع الصندوق لبعض العقارات التي يمتلكها أو تصفيته بالكامل بعد ثلاث سنوات من تاريخ تأسيسه في حالة تحسن ظروف سوق العقار، كما حرصت إدارة الصندوق على أن تكون العقارات من النوعية ذات الجودة العالية التي تكون في العادة أقدر على مواجهة ظروف الكساد وأقدر على الاستجابة لأي تحسن يحدث في سوق العقار.

٢- مخاطر تعرض بعض المستأجرين لبعض المشاكل المالية التي يمكن أن تمنعهم من سداد أقساط التأجير في مواعيدها المحددة، وسوف تحرص إدارة الصندوق على بذل أقصى جهد في انتقاء المستأجرين لعقاراته بعناية فائقة.

٣- انخفاض عائدات التأجير بسبب الضرائب المفروضة على هذا النشاط الاستثماري

وقد حرصت إدارة الصندوق على وضع هيكل قانوني يحمي إيرادات المستثمرين في الصندوق من الآثار الضريبية بأقصى درجة ممكنة.

٤- يمكن أن تتعرض استثمارات المشتركين بالصندوق لبعض المخاطر الناشئة من تغيرات تحدث في قوانين الولايات المتحدة الأمريكية المنظمة لسوق العقار، والتي يمكن أن يكون لها آثار سلبية على المستثمرين الأجانب.

**ثالث عشر: التقارير الدورية:**

ستقوم إدارة الصندوق بإرسال كشف حساب ربع سنوي لكل مشترك بناءً على طلب منه، يُحدد عدد الوحدات التي اشترك بها في الصندوق والمعاملات التي تمت عليها بالزيادة أو النقصان من خلال نقل ملكية بعض وحدات الصندوق منه وإليه، ويعتبر هذا الكشف نهائيًّا ما لم يتم الاعتراض عليه خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إرساله واعتبارًا من شهر يوليو ( ١٩٩٤م ) سوف يتم بطلب من المشترك بالصندوق إرسال تقرير ربع سنوي للمشتركين في الصندوق يوضح القيمة التقديرية لأصول الصندوق ونبذة مختصرة من أدائه، واعتبارًا من شهر يناير ( ١٩٩٥م ) سيكون بإمكان المشتركين في الصندوق طلب بيانات مالية مدققة عن الصندوق أو تقييمًا لكل عقارٍ من عقارات الصندوق يقوم به إحدى شركات التقييم المعترف بها دوليًّا.

**رابع عشر: تكاليف التأسيس والإدارة:**

يدفع المشتركون بالصندوق تكاليف التأسيس والإدارة وفقًا لما يلي:

١- يدفع المستثمرون ( لشركة الراجحي لإدارة العقار الأمريكي ) رسوم تأسيس وتسويق لوحدات الصندوق - غير قابلة للاسترداد - لمرة واحدة فقط، تؤخذ من المشترك الأول بالصندوق عند التأسيس، وهو نسبة مئوية من المبالغ التي يشترك بها المشترك في الصندوق حسب الشرائح الآتية:

- الشريحة الأولى. - الشريحة الثانية. - الشريحة الثالثة.

٢- أجور المدير بواقع ( ... ٪ ) سنويًّا من صافي قيمة الموجودات ويدفعها الصندوق لشركة الراجحي لإدارة العقار الأمريكي على أساس نصف سنوي.

٣- يستحق المستشار الاستثماري للصندوق ( ... ٪ ) من الإيرادات التأجيرية التي يحققها الصندوق بعد خصم ما يلي:

أ- جميع مصاريف الصندوق. ب- أجور مدير الصندوق.

جـ- الضرائب. د - حد الأرباح القابلة للتوزيع.

**خامس عشر: توزيع الأرباح:**

سيقوم الصندوق بتوزيع الإيرادات التي يحققها من تأجير عقاراته على المستثمرين فيه كلًّا بحسب الوحدات التي يمتلكها، وستحرص إدارة الصندوق على اختيار العقارات التي يتوقع ويؤمل أن تسمح بتوزيع عائد لا يقل عن ( ٧٪ ) سنويًّا، ويتم التوزيع بعد طرح كافة النفقات والمصاريف ورسوم الإدارة وغيرها مما يتطلبه عمل الصندوق.

**سادس عشر: تصفية الصندوق:**

**أولًا**: تحدد العمر الزمني للصندوق بسبع سنوات تبدأ من ( ١٩٩٤م ) يتم بعدها تصفية الصندوق وبيع جميع أصوله الثابتة، ولإدارة الصندوق حق تصفية الصندوق بالكامل قبل ذلك التاريخ إذا رأت أن حجم أصوله لا يسمح بالاستمرار في تشغيله أو بسبب توفر فرصة مواتية ترى إدارة الصندوق أنها تحقق للمستثمرين عائدات أفضل عند تصفيته أو لتغير الأنظمة التي تحكم عمل الصناديق داخل المملكة العربية السعودية، أو لأي سبب أو ظرف آخر طارئ لا يسمح باستمرار عمل الصندوق. وعند اتخاذ قرار تصفية الصندوق قبل نهاية عمر الصندوق بطريقة أخرى غير التي حددتها هذه الاتفاقية فإن على إدارة الصندوق إجازة كيفية التصفية من الناحية الشرعية من قِبَلِ الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار وإبلاغ المشتركين فيه بذلك خلال ( ٣٠ ) يومًا من قرار التصفية.

**ثانيًا**: يدفع الصندوق للمستثمرين عند التصفية ما يلي بالترتيب التالي:

أ- بعد تنضيض الأصول ( أي بيع العقارات وتحويلها إلى نوع النقود التي اشتريت بها )، إذا كانت الأصول قد بيعت بأزيد من الثمن الذي اشتريت به، وتحققت أرباح مجزية، فحينئذٍ يوزع على المستثمرين كل نقص عن نسبة ( ٨٪ ) التي كان الصندوق قد توقع تحقيقها أرباحًا للمشروع.

ويتنازل المستثمرون لإدارة الصندوق ( شركة الراجحي لإدارة العقار الأمريكي ) عن نسبة ( ... ٪ ) من الزيادة التي حصلت في ثمن بيع الأصول عند التصفية عن ثمن

شرائها، ثم يستحق المستثمرون بقية مبلغ التنضيض أصلًا وربحًا، يوزع بينهم بنسبة حصصهم. وذلك كله بعد دفع جميع الالتزامات المالية المتحققة على الصندوق.

ب- إذا بيعت الأصول في التصفية بسعر شرائها دون زيادة، أو بأقل من سعر شرائها، فحينئذٍ يوزع مبلغ التنضيض كله، أصلًا وربحًا بين المستثمرين، كل منهم بحسب حصته، بعد دفع جميع الالتزامات المالية المتحققة على الصندوق.

**سابع عشر: الضرائب:**

سيقوم الصندوق باتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية إيرادات التأجير من ضريبة الدخل بالولايات المتحدة الأمريكية ومن ذلك تأسيس شركات تابعة للصندوق في بلدان أجنبية توفر الحماية الضريبية للمستثمرين في الصندوق.

**ثامن عشر: الزكاة الشرعية:**

نظرًا لأن أصول الصندوق غير معروضة للتداول بيعًا وشراءً كعروض التجارة، وإنما يقتنيها الصندوق لاستغلالها بطريق الإيجار والاستفادة من أجورها، فإنها تعتبر بذلك كالأرض الزراعية التي لا تتداول ولا تزكي رقبتها، وإنما يزكي محصولها الزراعي يوم حصاده دون نظر إلى مدة الحول. فستقوم إدارة الصندوق بإخراج الزكاة لأجور عقارات الصندوق المقبوضة أولًا بأول دون شرط الحول، وقبل توزيع شيء من الأرباح المتحققة.

**تاسع عشر: الأنظمة والقوانين:**

تخضع شروط وأحكام هذا الصندوق لأحكام وتعاليم الشريعة الإسلامية، وأي أنظمة أخرى خاصة بالصناديق والأنظمة والتعليمات التي تصدرها مؤسسة النقد العربي السعودي وكافة الأنظمة السعودية السارية وتعديلاتها، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية. وتظل هذه الشروط سارية المفعول ما لم تقم إدارة الصندوق بتعديلها بعد الحصول على موافقة مؤسسة النقد العربي السعودي على ذلك، مع إشعار المشتركين فيه بعد ذلك، وفي كل الأحوال لا بد من عرض التعديل المراد على الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار لإجازته من جانبها قبل الشروع في تنفيذه.

**عشرون: التوكيل في الإدارة:**

بما أن المؤسسين أو المشتركين في هذا الصندوق سيكون عددهم كبيرًا مما يجعل

عملهم بأنفسهم في إدارة الصندوق متعذرًا؛ لذلك اتفق المؤسسون لهذا الصندوق والمشتركون فيه على أن تقوم بإدارة هذا الصندوق شركة مأجورة متخصصة هي ( شركة الراجحي لإدارة صندوق العقار الأمريكي ) وقرروا توكيلها لاستكمال خطوات التأسيس لهذا الصندوق والقيام بإدارته نيابة عنهم، واتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لذلك وإصدار اللوائح والتعليمات الإجرائية لعمل الصندوق مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية. وهذا تفويض مطلق دائم من المشتركين فيه لا يجوز من أحدهم الرجوع عنه لتعلق حقوق الغير بها حتى تتم تصفية الصندوق.

**واحد وعشرون: موافقة وإقرار:**

أقر بأني قبل اشتراكي في هذا الصندوق قد اطلعت على هذه الشروط الخاصة باتفاقية صندوق الراجحي للعقارات الأمريكية المدونة أعلاه، وأوافق على شروطه وأوقع على ذلك وقد تسلمت نسخة منها.

اسم المشترك: .......... اسم المسئول بالصندوق: ............

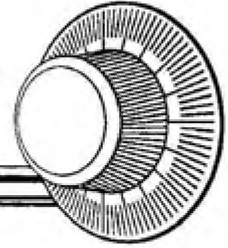
التوقيع: ................ التوقيع: ..............................

حرر في يوم: ... / ... / ... ١٤هـ، الموافق: ... / ... / ... ١٩م.

وُقعت نسختان من هذه الاتفاقية أحدهما للمشترك والأخرى للحفظ في إدارة الصندوق.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى (١٧٨) - السعودية.

***



## المَبْحَثُ الثَّالِثُ : الصناديق الاستثمارية في مجال العملات

### ١- اتفاقية صندوق العملات

**المسألة:**

ما هي اتفاقية صندوق العملات؟

**الرأي الشرعي:**

حول ( اتفاقية صندوق الراجحي للعملات ) المعروضة على الهيئة، والمداولة فيها قررت الهيئة ما يلي:

إن هذه الاتفاقية هي في طبيعتها وتكوينها من قبيل عقد المضاربة في تجارة العملات ومصارفاتها. وهي في الأصل عقدٌ جائزٌ شرعًا بالشروط الشرعية المقررة له في باب المضاربة من مذاهب الفقه الإسلامي، وبشروط المصارفة الشرعية.

لكن هذه الاتفاقية، بالصورة المعروضة في هذه الأوراق، وبنودها متنافية ومتناقضة مع أحكام وشروط عقد المضاربة الشرعية، وفيها كثير من المخالفات والتجاوزات الشرعية، ومن أمثلة ذلك ما يلي:

١- ما ورد في البند ( ١٣ ) تحت عنوان ( سعر الوحدة ) وعنوان ( المصاريف الدولية ) من إضافة رسم بواقع ( ٠١٪ ) من قيمة كل وحدة يؤخذ علاوة على قيمتها من المشترك عند تقديم طلب الاشتراك، ويدفعه الصندوق لمدير الاستثمار ( وهو شركة الراجحي بمقتضى البند ٦ ) فالصندوق مضارب، والتسويق من عمل المضارب الأساسي فكيف يأخذ عنه رسمًا، ولا سيما إن هذا الرسم نسبي واحد في المائة من قيمة الوحدات؛ أي رأس المال، وليس رسمًا رمزيًا ضئيلًا مقطوعًا غير مرتبط بعدد الوحدات.

٢- ما جاء في البند ( ٢١ ) من أن الصندوق يتحمل النفقات والمصاريف المتعلقة بقبول مساهمين جدد وتقدر بمبلغ خمسين ألف دولار!!

فما هي نفقات قبول مساهمين جدد، ومتي كان لقبولهم نفقات بهذا القدر الضخم من المبالغ تأخذه الشركة لنفسها من الصندوق بأسماء مختلفة.

٣- ما جاء في البند ( ١٩ ب ) من أنَّ مدير الاستثمار ( وهو شركة الراجحي بمقتضى البند ٦ ) يأخذ رسم إدارة الصندوق بمعدل ( ٠٢.٪ ) من قيمة صافي موجودات الصندوق سنويًّا ( يعني من رأس المال والأرباح!! )، كما يأخذ فوقها تعويضًا عما يتكبده من نفقات في خدمته للصندوق!!

فبأي حق يأخذ المضارب هذا المبلغ من رأس المال وهو صافي موجودات الصندوق باسم إدارة، مع أن إدارة أعمال المضاربة، وتسويق موجوداتها، وكل عمل فيها هو واجب المضارب ومهمته الأساسية دون مقابل؛ لأن مقابلها هو حصته من الأرباح. فعمل المضارب هو بمثابة رأس مال منه، وإلا فبماذا يستحق الربح؟

وهو إنما يتاجر بأموال الناس. وإذا لم تربح المضاربة فلا شيء للمضارب. حيث يخسر هو عمله، كما يخسر رب المال بتعطيل ماله دون ثمرة. وإذا خسرت المضاربة حتى نقص رأس مالها فإن الخسارة على رب المال لا يتحمل منها المضارب شيئًا.

فكل عمل يقوم به المضارب من إدارة وإمساك دفاتر وحسابات، وكل جهد يبذله في المسوق ( الشراء ) وفي التسويق ( البيع ) وغيره، كل ذلك داخل في معنى العمل الواجب على المضارب دون مقابل. وإن حق المضارب إنما هو في الربح ولا علاقة له برأس المال تعطيه فيه حقًّا باسم رسم مقطوع أو راتب شهري أو سنوي، أو نسبة مئوية منه بل رأس المال ( وهو في موضوعنا وحدات الصندوق ) أمانة في يد المضارب لاستثماره وبذل جهده في ذلك دون تقصير. فكل ذلك وأمثاله من النفقات التي تحملها هذه الاتفاقية على الصندوق ( أي على رأس المال ) وكل ما تأخذه إدارة الصندوق ( وهي المضارب المسئول) باسم إدارة أو رسم استرداد أو عمولة أو سواها مما يقتطع من رأس المال، ليأخذه مدير الصندوق عن عمله الأصلي الواجب عليه بحكم إنه مضارب ( سوى حصته من الربح ) هو من أكل أموال الناس بالباطل لا يجوز شرعًا، ولو كان منظمًا.

فعلى الشركة الالتزام بقرار الهيئة الشرعية رقم ( ٥٦ ) المتعلق بصندوق المضاربة الشرعية بالعملات وأن تتقيد بالصيغة المرفقة به لمشروع الصندوق المذكور، وأن

تتوقف الشركة عن السير في هذه الاتفاقية المعروضة الآن فورًا، إذا كانت قد اتخذت فيها خطوات أولية.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى (١٦٠) - السعودية.

***

## ٢- إجازة صيغة صندوق العملات

**المسألة:**

**ما مدى إجازة صيغة صندوق العملات؟**

**الرأي الشرعي:**

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

وبعد: فقد اطلعت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار على صيغة صندوق الراجحي للعملات المرسلة من إدارة الشركة، وبعد دراستها من قبل الهيئة أعادت صياغتها وإجازتها بالصيغة المرافقة لهذا القرار مكونةً من اثنتين وعشرين مادة، وعلى الشركة عند تنفيذها لهذه الصيغة تزويد الهيئة بصورة موثقة للعقود والنماذج التي يتم تطبيقها في استثمارات الصندوق للمرة الأولى للتأكد من سلامتها من الناحية الشرعية، وعلى الشركة أيضًا وقف العمل فورًا في الصندوق الحالي الذي لم تجزه الهيئة الشرعية حتى يتم تعديله بما يتفق مع الصيغة المرفقة بهذا القرار.

وإن الهيئة ترى عند تنفيذ الشركة لتكاليف التأسيس والإدارة أن تراعي - في تحديد نسبة المبالغ التي يتحملها المشتركون للاشتراك في الصندوق وتكاليف الإدارة التي تحصلها شركة الراجحي للإدارة - الاعتبارات الآتية:

١- أن الشركة بوصفها مصرفًا إسلاميًّا تلتزم بالمبادئ الأخلاقية الإسلامية - ومنها الالتزام بالعدل المطلق في التعامل - وذلك يوجب أن يتم التعامل على أساس عوض المثل، وعلى هذا الأساس لا ينبغي أن يتجاوز ما يتحمله المشترك في الصندوق الحد الأدنى لأجر المثل المعمول به لدى الصناديق المشابهة في السوق المحلية.

٢- لا يجوز بأي حال استغلال حاجة الإنسان، ولما كان من بين العوامل التي تبعث حاجة المشترك للاستثمار في صندوق الراجحي للعملات ورعه وتقواه ورغبته عن

الاشتراك في الصناديق التي في سلوكها شبهة - فلا يجوز للشركة بأي حال أن تستغل هذا الدافع النبيل بأخذ مقابل عنه.

٣- يجب أن تتفادى الشركة - بكل وجه - ما يوجب اتهامها باستغلال حاجة العميل؛ لأن اتهامها بذلك إذا كان مبنيًّا على أسباب جدية يعني تشويه سمعة المصارف الإسلامية وبالتالي تشويه سمعة الإسلام، وذلك عمل آثم يجب أن تتحرز منه الشركة التي قدمت نفسها للناس بصفة مصرف إسلامي في بلاد الحرمين.

كما عليها عند عدم ربح الصندوق أو عند خسارته تخفيض أجر الإدارة بما يتلاءم مع ذلك.

**( نموذج اتفاقية صندوق للعملات الصادر عن الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية بقرار رقم: ١٦٨ )**

الحمد للّه وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: فرغبةً في توفير فرصة الاستفادة من تقلبات أسعار العملات عن طريق المتاجرة فيها تحت إشراف متخصصين في أسواق العملات العالمية وفق مبادئ الشريعة الإسلامية، فقد اتفق المؤسسون الآتية أسماؤهم مع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار على إنشاء شركة استثمارية تحت اسم ( صندوق الراجحي للعملات ) وذلك وفقًا لما يلي:

**أولًا: المؤسسون ورأس المال:**

**١- المؤسسون:**

أ- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

ب- ..............................

وسيتغير عدد المشتركين بالزيادة أو النقص من وقت لآخر تبعًا لحجم الاشتراكات والاستردادات لوحدات الصندوق التي ينفذها المشتركون في الصندوق.

**٢- رأس المال:**

تحدد رأس مال الصندوق بمبلغ قدره ( ... ) دولارًا مقسمًا إلى حصص متساوية كل حصة مقدارها ( ... ) دولارًا. ولإدارة الصندوق زيادة رأس المال عند وجود حاجة لذلك.

**ثانيًا: تعريف الصندوق:**

يعتبر صندوق الراجحي للعملات والذي سيشار إليه فيما بعد بـ ( الصندوق ) قناةً استثماريةً لها ذمة مالية مستقلة يعمل لمصلحة المستثمرين الذين يرغبون الاستثمار عن طريق المتاجرة بالعملات التي يديرها خبراء مختصون، ويتم الاستثمار في هذا الصندوق عن طريق شراء المشترك لعدد من الوحدات الاستثمارية التي يطرحها الصندوق.

وهذا الصندوق غير محدد الأجل، عملته هي الدولار الأمريكي، وتتم إدارة أعمال الصندوق بما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية، ومن ذلك فإن تجارة العملات ستتم على أساس التعامل الفوري بدون أجل، كما أنه لن يجري أيضًا بيع أو شراء أو مكاتبة في خيارات العملات وغير ذلك مما لا يتفق والتعامل الشرعي بالعملات.

**ثالثًا: سياسة الاستثمار:**

يهدف الصندوق إلى تنمية المال المستثمر، حيث تضاف الأرباح عمومًا إلى قيمة الوحدات ليعاد استثمارها فتظهر عند إجراءات تقييم الصندوق.

وبمقتضى هذه الاتفاقية تكون العقود التي تبرم ببيع عملة محددة بسعر معين أو شرائها ملزمةً للمشتركين في الصندوق، وليست هذه العقود الفورية للنقد الأجنبي متجانسةً في الكم كما أنه لا يتم التعامل بها في البورصة، ولكنها معاملات يتم التفاوض عليها بشكل إفرادي ويتعامل بها الصندوق بصفة رئيسية مع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار. وسيحدد الصندوق أسعار البيع والشراء التي تتضمن في حساباته كلًّا من الربح المتوقع وتكلفة العملية. ولا يتوقع أن تعرض شركة الراجحي المصرفية للاستثمار أسعارًا تختلف عما هو متوفر عادةً لدى البنوك الرئيسية بنفس الوقت.

يتم تنفيذ العقود الفورية للنقد الأجنبي بواسطة السوق السائدة بين البنوك، وليس لهذا السوق مكان محدد، ولكنها عبارة عن شبكة تربط بين المشتركين فيها ويتم تثبيت المعاملة بشكل عام بتبادل رسالة تلكسية أو فاكس تؤكد البيع أو الشراء والقيد في حساب الصندوق أو الشركة.

أما بالنسبة للأموال التي لم تستعمل للمتاجرة بالعملات فإنها تستثمر في معاملات المتاجرة بالبيع الآجل للسلع لمدد قصيرة الآجل.

**رابعًا: عملة الصندوق:**

إن الدولار الأمريكي هو العملة المتعامل بها للاكتتاب والاسترداد في الصندوق، لذا ينبغي على المشتركين الذين لهم حسابات رئيسية بغير هذه العملة أن يأخذوا بعين الاعتبار مخاطر الخسارة الناجمة عن تقلبات القيمة بين الدولار والعملات الأخرى.

**خامسًا: مجال الاستثمار:**

سيتعامل الصندوق في أسواق العملات العالمية التي هي أكبر الأسواق سيولةً، ويظهر من التحليلات المالية والخبرات التجارية والتجارب الإحصائية أن الاستثمارات في العملات كأصول بحد ذاتها ليس له ارتباط في تقلبات الأسعار مع أصول الاستثمارات الأخرى كالأسهم مثلًا، كما لا ارتباط في تقلبات الأسعار بين بعض العملات وبعض، وستقوم إدارة الصندوق بناءً على تعليمات المستشار الاستثماري لإدارة الصندوق باستغلال انعدام هذه العلاقة عند اتخاذ قرارات بيع وشراء العملات.

**سادسًا: مدير الاستثمار:**

ستقوم ( شركة الراجحي للإدارة ) بإدارة استثمارات الصندوق، وهي شركة ذات شخصية اعتبارية مستقلة، وهذه الشركة هي القائمة على تشغيل الصندوق كما ستتولى متابعة نشاطاته ووضع الاستراتيجيات والسياسات العامة له، وستعامل أصول الصندوق على أنها ذمة مالية مستقلة عن أصول شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، وتحتفظ إدارة الصندوق بجميع السجلات والحسابات والوثائق المتعلقة به والمعلومات الخاصة بالمستثمرين، والتي هي في طي السرية التامة مع عدم الإخلال بحق الجهات الرقابية المختصة في الإطلاع عليها.

**سابعًا: المستشار الاستثماري لإدارة الصندوق:**

تقوم شركة (ريكورد تريجري مانجمنت المحدودة) بعمل المستشار الاستثماري لإدارة الصندوق وقد تأسست هذه الشركة في عام ١٩٨٣م لتقدم للشركة الكبرى ومؤسسات الاستثمار خدمات إدارة واستشارة متخصصة حول إخطار مثل هذا الاستثمار.

**ثامنًا: خطة المتاجرة بالعملات:**

قام مستشار الاستثمار بتطوير نظام نموذجي خاص به من أجل التعامل بالعملات، ولا يعتمد هذا النظام على تنبؤات سعر النقد الأجنبي بل تعتمد الاستشارة الاستثمارية

فيه على حركة السوق السابقة التي تسمح باستغلال الفرص الرابحة، أو بالتخلي عن الفرصة الخاسرة، وتم تصميم هذه النظام لكي يستفيد من الاتجاهات والميول التي تحدث في الأسواق مهما كان اتجاه هذه الميول.

وتم تطوير خطط الاستشارة الاستثمارية لكي تنفذ في جميع ظروف السوق، وتم اعتبارها وأثبتت نجاحها لدى العديد من العملاء منذ ١٩٨٣م ضمن مختلف علاقات العملات.

**تاسعًا: الأخطار:**

إن التعامل بالعملات عمل استثماري مرتبط ببعض الأخطار، لا بد من التنويه للمستثمرين بأن قيمة وحداتهم قد ترتفع أو تنخفض بسبب تقلبات أسواق العملات الأجنبية وصعوبة التنبؤ بها على وجه الدقة، ويحتمل أن تنقلب أسعار العملات، وتؤثر على الصندوق قبل أن يتمكن مدير الاستثمار من إغلاق العمليات غير المرغوبة، وعلى المستثمرين أن يلاحظوا أن نماذج الاختبارات السابقة لثمان سنوات خلت في متاجرة صندوق العملات لدى مستشار الاستثمار تبين أنه يمكن تقليل أخطار رأس المال ( وليس استبعادها نهائيًا ) فيما لو احتفظ المستثمر بوحداته لمدة ثلاث سنوات.

**عاشرًا: الاشتراكات في الصندوق:**

يمكن تقديم طلب الاشتراك في الصندوق، وشراء الوحدات بتعبئة وتوقيع استمارة الطلب المرفقة مع هذه الاتفاقية عن طريق فروع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار بالمملكة التي تحددها إدارة الصندوق، وسيقوم الفرع بمطابقتها لنظام الصندوق ولوائحه وإرسالها لإدارة الصندوق للبت فيها، وستقوم إدارة الصندوق بتخصيص الوحدات بسعر الوحدة المعلن عند الاشتراك، ويمثل مجموع الوحدات صافي قيمة موجودات الصندوق، ويجب تحصيل قيمة الاشتراك قبل وقتٍ كافٍ من يوم التعامل والذي يوافق اليوم الأول من كل شهر ميلادي، ويحق لإدارة الصندوق إلغاء أي طلب اشتراك لا يتم تحصيله قبل يوم التعامل، والحد الأدنى للاشتراك بالصندوق هو ١٠,٠٠٠ دولار ( عشرة آلاف دولار أمريكي ).

والاشتراك مفتوح للشركات والأفراد. أما الذين لم يبلغوا سن الرشد فيجب أن تسجل وحداتهم باسم أحد الأبوين أو ولي الأمر مع الإشارة إلى اسم القاصر في طلب الاشتراك للتعرف عليه.

**حادي عشر: الاسترداد:**

تمتد فترة تقديم طلبات الاسترداد من اليوم السابع وحتى اليوم الثالث والعشرين من كل شهر ميلادي. وعلى المشترك الراغب في استرداد وحداته بالصندوق تقديم طلب الاسترداد لإدارة الصندوق مباشرةً أو من خلال فروع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار التي تحددها إدارة الصندوق في أي يوم عمل خلال هذه الفترة ليتم صرف قيمة وحداته خلال الأسبوع الأول من الشهر التالي لفترة الاسترداد التي قدم فيها طلبه، ويتم صرف استحقاق المشترك حسب السعر المعلن في الشهر التالي لتقديم طلب الاسترداد.

**ثاني عشر: وقف أو تأجيل الاسترداد بشكل مؤقت:**

**أولًا:** يحق لإدارة الصندوق أن تعلن وقف تحديد قيمة صافي موجودات الصندوق والاسترداد في الحالات الآتية:

أ- إذا أغلقت أي سوق رئيسية لها علاقة بجزء هام من استثمارات أو موجودات الصندوق من حيث نشرها أو عرضها أو التعامل بها في تلك السوق ( فيما عدا الإغلاق العادي في نهاية الأسبوع والعطل ) أو إذا وجد تقييد على تلك السوق بشكل عام أو فيما يتعلق باستثمار الصندوق بما في ذلك العملات.

ب- إذا رأت إدارة الصندوق أنه ليس من المناسب أن يتصرف الصندوق بأي جزء هام من الاستثمارات أو من الموجودات، أو إذا كان هذا التصرف سيخل بمصالح المشتركين في الصندوق.

جـ- عند حدوث خلل في أي وسيلة مستخدمة لتحديد قيمة الاستثمارات أو الموجودات أو عند عدم إمكانية تحديد قيمة أي من الاستثمارات أو الموجودات بشكل عادل.

د- في حال عدم توفر سيولة لدى الصندوق لتمويل طلبات الاسترداد، أو إذا رأت إدارة الصندوق أن توفير سيولة لتحقيق أو امتلاك استثمارات أو موجودات أو مدفوعات استرداد الوحدات لا يمكن تحقيقه بأسعار نقد عادية.

هـ- إذا رأت إدارة الصندوق أن وقف تحديد القيمة هو في صالح الصندوق أو المشتركين فيه.

ويصبح هذا الوقف نافذًا في التاريخ الذي تحدده إدارة الصندوق، ولكن على ألَّا

يتجاوز وقت الإغلاق ليوم العمل التالي لنهاية الوقف، ومنذ ذلك التاريخ الذي أعلنته إدارة الصندوق لوقف الاسترداد يتوقف تحديد قيمة صافي الموجودات إلى أن تعلن إدارة الصندوق إنهاء الوقف وينتهي الوقف في أول يوم عمل بعد زوال الأسباب التي دعت إلى الوقف مع عدم وجود ظروف أخرى تستدعي الوقف.

وفي هذه الحالة للمشترك الحق بأن يسحب طلبه لاسترداد الوحدات، شريطة أن تتلقى إدارة الصندوق إشعار السحب قبل نهاية الوقف، وما لم يتم السحب فإن طلب الاسترداد سينفذ بعد رفع الوقف.

يتم نشر الوقف وانتهائه في الصحف المحلية أو في صحف أخرى تراها إدارة الصندوق بناءً على نصيحة مستشار الاستثمار.

**ثانيًا**: يحق لإدارة الصندوق أن تعلن وقف الاسترداد ضمن ظروف محددة، وفي مثل تلك الفترة لا يسمح بالاسترداد مطلقًا.

وفي حالة طلب المشترك استرداد وحدات تبلغ أكثر من خمسة في المائة من إجمالي الوحدات الصادرة، أو إذا بلغ مجموع الاسترداد لشهر معين أكثر من خمسة عشر في المائة من إجمالي الوحدات الصادرة فيمكن تأجيل الطلب إلى يوم التعامل التالي.

**ثالث عشر: الاسترداد الإلزامي:**

يمكن لإدارة الصندوق فرض الاسترداد الإلزامي، واتخاذ الإجراءات اللازمة في الحالات الآتية:

أ- لأجل ضمان عدم مساهمة أي شخص بشكل يخالف متطلبات أي دولة أو سلطة حكومية أو في ظروف تؤثر مباشرةً أو بشكل غير مباشر على هؤلاء الأشخاص، سواء كانوا أفرادًا أو جماعة (أو أي ظروف أخرى تراها إدارة الصندوق معتبرةً) ويمكن أن تعرض الصندوق أو المساهمين فيه للضرائب بموجب قوانين أي دولة أو تخل أو تعرض الصندوق أو مصلحة المساهمين فيه للضرر بأي شكل كان، أو إذا رأت إدارة الصندوق أن ذلك هو في مصلحة الصندوق.

ب- إذا علمت إدارة الصندوق أن أي مساهم غير مؤهل لحمل الوحدات أو أنه أصبح غير مؤهل لحملها، فيحق لإدارة الصندوق إنذاره بإنهاء اشتراكه في الصندوق، واسترداده أو تحويل وحداته لغيره وفق نصوص أنظمة الصندوق. وعلى الأشخاص

الذين يعلمون أنهم مشتركون بشكل يخالف الشروط المطلوبة أن يبلغوا إدارة الصندوق بذلك، ويمكن لإدارة الصندوق أن تطلب منهم التقدم بطلب خطي لاسترداد الوحدات وفق الأنظمة أو لتحويلها إلى شخص مؤهل.

جـ- بعد مرور عامين على تاريخ بدء الصندوق، وفي حال هبوط قيمة صافي الموجودات - في كل يوم تقييم خلال فترة ستة أشهر متتالية إلى ما دون مبلغ اثني عشر مليون دولار أمريكي - يحق لإدارة الصندوق إعطاء كل المشتركين العاديين إشعارًا ( لا تقل مدته عن شهر تنتهي في يوم تعامل ) للاسترداد الكلي فقط بقيمة الاسترداد في يوم التعامل. ويعطى الإشعار خلال ثمانية أسابيع من انتهاء فترة الشهور الستة المشار إليها.

**رابع عشر: التسوية:**

يجرى تسديد قيمة الوحدات المستردة بواسطة شيك ( أو بتحويل بالتلكس على نفقة مالك الوحدات ) بالدولار الأمريكي ويرسل بالبريد المسجل على مسئولية مالك الوحدات على عنوانه المسجل وذلك بأسرع ما يمكن في بداية الشهر الذي يلي الشهر الذي قدم فيه طلب الاسترداد.

**خامس عشر: تكاليف التأسيس والإدارة:**

يدفع المشتركون بالصندوق تكاليف التأسيس والإدارة لشركة الراجحي للإدارة وفقًا للآتي:

أ- **رسم الاشتراك**: عند الاكتتاب يُدفع مع سعر الاكتتاب رسم أولي بواقع ( ... ) من سعر الاكتتاب لمرة واحدة فقط غير قابل للإرجاع وهو ما يدفعه الصندوق لمدير الاستثمار لقاء جهده في تأسيس الصندوق وتسويق وحداته وتطوير أنظمته، ويحق لمدير الاستثمار أن يدفع منها عمولةً لأي وكيل مفوض أو أي مصاريف يتطلبها الإعلان عن الصندوق وتسويق وحداته للمستثمرين.

ب- **أجور المدير**: يتلقى مدير الاستثمار رسم الإدارة من الصندوق بمعدل ( ... ) من قيمة صافي الموجودات سنويًّا ( بعد أن يحسم من حساب قيمة صافي الموجودات كل عائدات الاستثمار بالبيع القصير الآجل للسلع ) ويدفع هذا الرسم شهريًّا ومؤخرًا في كل يوم تعامل.

جـ- يجوز لإدارة الصندوق أن تمنح من يكون لجهده سبب في نماء ربح الصندوق مبلغًا مقطوعًا أو نسبة من الربح.

د- يتحمل الصندوق كل المصاريف الأخرى المتعلقة بتشغيل الصندوق بما في ذلك رسوم تسجيل سنوية، ورسوم مصاريف مدققي الحسابات، ورسوم ومصاريف المستشارين القانونيين، وتكلفة الطباعة، وتوزيع التقارير السنوية، والكشوف المالية، ومصاريف التشغيل الأخرى ( بدون تحديد ).

كما يتحمل الصندوق أيضًا كلفة السفر والإقامة، والمصاريف الأخرى التي يتكبدها العاملون في إدارة الصندوق، إذا استوجب أداء عملهم في الصندوق سفرًا في حدود النفقة المعتادة بين التجار.

**سادس عشر: العمولة:**

في الوقت الحاضر لا توجد عمولة مستحقة عن صفقات سوق النقد الأجنبي بين البنوك، ولكن إذا تغير الوضع فيتحمل الصندوق تكلفة أي عمولة، وعلى كل حال فإن عرض أسعار البنوك لمثل هذه الصفقات تشمل عمولتها.

**سابع عشر: الضرائب ورقابة النقد:**

حتى هذا التاريخ لا توجد أي ضريبة على دخل الصندوق أو المشتركين فيه أو ضريبة أرباح أو اقتطاعات أو ضريبة على رأس المال أو انتقال رأس المال أو ضريبة تركات.

كما أن الصندوق لا يدفع الزكاة أو ضريبة الدخل التي تجبى في المملكة العربية السعودية. وعلى المشتركين في الصندوق أن يخرجوا بأنفسهم زكاة أموالهم في الصندوق وفقًا لقيمة الوحدة في التاريخ الذي يحول فيه الحول على اشتراكهم في الصندوق.

**ثامن عشر: نشرة الأسعار والقوائم المالية:**

يتم تحضير القوائم المالية للصندوق في ٣١ ديسمبر من كل عام، وترسل للمشتركين نسخة من التقرير السنوي والقوائم المالية المدققة كما سيوزع على المشتركين تقارير دورية تصدر كل ثلاثة أشهر توضح قيمة صافي موجودات الصندوق مع وصف موجز لأداء الصندوق.

وسيتم نشر قيمة صافي الموجودات للوحدات في كل من صحيفة « الاقتصادية » و « الشرق الأوسط » تحت اسم صندوق الراجحي للعملات يوم الأحد، ويوم الإثنين من كل أسبوع. ويحق لإدارة الصندوق نشر قيمة صافي الموجودات في صحف

أو مجلات أخرى مضافة أو بديلة. ويمكن طلب معلومات عن قيمة صافي موجودات كل وحدة من إدارة الصندوق مباشرةً.

**تاسع عشر: مقدار مبلغ الاسترداد:**

يجب أن يكون طلب استرداد الوحدات بقيمة صافي موجودات تبلغ (١٠٠٠) دولار أمريكي على الأقل، أو أي مبلغ آخر تحدده إدارة الصندوق، وإذا طالب مالكو الوحدات استرداد جزء من وحداتهم، ونتج عن ذلك أن قيمة صافي موجودات وحداته بتاريخ يوم التقييم قد انخفضت لأقل من الحد الأدنى وهو ( ١٠٠٠٠ ) دولار أمريكي ( عشرة آلاف دولار أمريكي )، وجب على المشترك الاسترداد الكامل لحصته أو تكميلها إلى الحد الأدنى.

**عشرون: الأنظمة والقوانين:**

تخضع شروط وأحكام هذا الصندوق لأحكام وتعاليم الشريعة الإسلامية وأي أنظمة أخرى خاصة بالصناديق والأنظمة والتعليمات التي تصدرها مؤسسة النقد العربي السعودي وكافة الأنظمة السعودية السارية وتعديلاتها، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

وتظل هذه الشروط سارية المفعول ما لم تقم إدارة الصندوق بتعديلها بعد الحصول على موافقة مؤسسة النقد العربي السعودي على ذلك مع إشعار المشتركين فيه بعد ذلك، وفي كل الأحوال لا بد من عرض التعديل المراد على الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار لإجازته من جانبها قبل الشروع في تنفيذه.

**واحد وعشرون: التوكيل في الإدارة:**

وكل المؤسسون لهذا الصندوق والمشتركون فيه شركة الراجحي للإدارة لاستكمال خطوات التأسيس لهذا الصندوق والقيام بإدارته نيابةً عنهم، واتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لذلك، وإصدار اللوائح والضوابط الإجرائية لعمل الصندوق مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، وهذا تفويضٌ مطلق من المشتركين فيه حتى تتم تصفية الصندوق.

**ثانٍ وعشرون: موافقة وإقرار:**

أقر بأني - بمناسبة اشتراكي في هذا الصندوق - قد اطلعت على هذه الشروط

الخاصة باتفاقية صندوق الراجحي للعملات المدونة أعلاه، وأوافق عليها وأوقع على ذلك، وقد تسلمت نسخة منها.

اسم المشترك: ............ اسم المسئول بالصندوق: ............

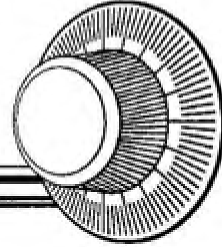
التوقيع: ...................... التوقيع: ..............................

حرر في يوم: ... / ... / ... ١٤هـ، الموافق: ... / ... / ... ١٩م.

وُقعت نسختان من هذه الاتفاقية أحدهما للمشترك والأخرى للحفظ في إدارة الصندوق.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى ( ١٦٨ ) - السعودية.

❊ ❊ ❊



## المَبْحَثُ الرَّابِعُ: صناديق الاستثمار المحلية

### ١- حول إجازة صيغة صندوق الاستثمارات المحلية

**المسألة:**

إجازة صيغة صندوق الاستثمارات المحلية.

**الرأي الشرعي:**

فقد اطلعت الهيئة الشرعية على صيغة صندوق للاستثمارات المحلية المرسلة من إدارة الشركة وبعد دراستها من قبل الهيئة أعادت صياغتها وإجازتها بالصيغة المرفقة لهذا القرار مكونةً من عشرين مادة، وعلى الشركة عند تنفيذها لهذه الصيغة تزويد الهيئة بصورة موثقة للعقود والنماذج التي يتم تطبيقها في استثمارات الصندوق للمرة الأولي للتأكد من سلامتها من الناحية الشرعية، وقد رأت الهيئة ألَّا تذكر في هذه الصيغة أية أرقام عن أجور شركة الراجحي للإدارة التي ستأخذها من المشتركين تحت أسماء مختلفة، بل رأت الاكتفاء بتوصية الشركة ألَّا تغالي في أخذ أجور تزيد عن أجر المثل المعتاد في نظير هذه المشاريع محافظةً على سمعتها؛ ولئلَّا تكون تكاليف الإدارة سببًا في تخفيض أرباح الصندوق أو خسارته، كما أن عليها عند عدم ربح الصندوق أو خسارته تخفيض أجر الإدارة بما يتلاءم مع ذلك، وفيما يلي هذه الصيغة:

**(نموذج صندوق الاستثمارات المحلية الصادر عن الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية بقرار رقم: ١٦٦)**

**اتفاقية مشروع:**

الحمد للَّه وحده، والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: رغبةً في إيجاد إطار استثماري قائم على مبادئ الشريعة الإسلامية للقيام

بدور في التنمية الاقتصادية المحلية والدولية، فقد اتفق المؤسسون الآتية أسماؤهم مع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار على إنشاء شركة استثمارية تحت اسم ( صندوق الراجحي للاستثمارات المحلية ) وذلك وفقًا لما يلي:

**أولًا: المؤسسون:**

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٢- ..................................

وسيزداد عدد المشتركين في الصندوق أو يتغيرون بطرح بعض الحصص الجديدة أو بيع بعض المشتركين بعض حصصهم.

**ثانيًا: تعريف الصندوق:**

يمثل صندوق الراجحي للاستثمارات المحلية مظلةً استثمارية متوسطة المدى تتيح للراغبين في استثمار أموالهم في السوق المحلية فرصةً لتحقيق عوائد مجزية. ويدخل تحت مظلة صندوق الراجحي للاستثمارات المحلية عدد من المشروعات الاستثمارية التي يمثل كل منها وعاءً استثماريًا مستقلًا عن غيره من مشروعات الصندوق، ويفتح الصندوق للاشتراك كلما اكتملت الدراسات الفنية والأعمال الإجرائية الخاصة بمشروع من مشروعاته بحيث يعرض في كل فترة الاشتراك في عدد معين من الوحدات حسب ما تدعو إليه الحاجة للاشتراك في المشروع المطروح، ويتم الاستثمار في المشروع عن طريق شراء المستثمر لعدد من الوحدات الاستثمارية التي يطرحها الصندوق من وقت لآخر.

**ثالثًا: عملة الصندوق:**

عملة الصندوق هي الريال السعودي وستقيم بها أصول الصندوق في مجال استثماراته المحلية وفي حالة استثمار الصندوق لبعض أصوله بعملة أخرى غير الريال ستحول إلى الريال وفقًا لسعر الصرف المعلن لدى شركة الراجحي المصرفية للاستثمار عند التقييم.

**رابعًا: رأس مال الصندوق:**

تحدد رأس مال الصندوق بمبلغ قدره ( ... ) ريالًا مقسمًا إلى حصص متساوية كل حصة مقدارها ( ... ) ريالًا، ولإدارة الصندوق زيادة رأس المال عند وجود حاجة لذلك.

**خامسًا: أهداف الصندوق:**

يهدف الصندوق إلى طرح مجموعة من المشروعات الاستثمارية على شكل متتابع يمثل كل منها مشروعًا استثماريًا مستقلًا له مستثمروه المرتبطون به بسجلاته وحساباته المستقلة عن غيره من مشاريع الصندوق الأخرى، وله عوائده وعمره الزمني، وبرنامج التداول الخاص بوحداته الملزم للمشتركين به. ويقوم الصندوق بتمويل كل مشروع على حدةٍ عن طريق طرح عدد من الوحدات تبلغ قيمتها الإجمالية رأس المال المحدد لكل مشروع، وعندما لا يتم الاشتراك من قِبَلِ المستثمرين بكامل الوحدات المعروضة خلال فترة العرض المحددة فإن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار تلتزم بتغطية قيمة ما تبقى من وحدات لم يتم الاشتراك بها على أن تبيع وحداتها في أقرب فرصة يتوفر فيها مستثمرون يرغبون في شرائها بالسعر المعلن لوحدات الصندوق حين الشراء.

**سادسًا: مزايا الصندوق:**

الاستثمار في الصندوق يحقق للمشتركين فيه عددًا من المزايا، أهمها:

أ- إعطاء المشتركين فيه فرصةً للاستثمار مع تحقيق عائد مجزٍ يفوق العائدات التي تحققها كثير من قنوات الاستثمار الأخرى.

ب- توفير درجات عالية من الأمان بالنسبة لأموال المشتركين فيه، من خلال تنوع مجالات الاستثمار في السوق المحلي واختيار عملاء الصندوق بعناية فائقة.

جـ- إنشاء سوق داخلي من خلال إدارة الصندوق لتداول وحداته يتم من خلالها قيام المشتركين فيه الراغبين في الانسحاب من الصندوق ببيع وحداتهم للمستثمرين الراغبين في الدخول فيه.

د- تشجيع عمليات الاستثمارات المحلية بالريال السعودي على أساس شبه مستمر.

هـ- ويخضع الصندوق في جميع معاملاته لأحكام الشريعة الإسلامية، ومنها سلامة العقود والاستثمارات التي يجريها الصندوق من الناحية الشرعية، وقابليته لاحتمالات الربح والخسارة.

**سابعًا: مجال عمل الصندوق:**

ستوجه أصول الصندوق إلى مجالين استثماريين رئيسيين هما:

أ- الاستثمارات قصيرة المدى وتوجه للاستثمار في قنوات استثمارية ذات سيولة عالية لمواجهة النفقات التي تتطلبها مشروعات الصندوق.

وتشمل هذه القنوات أوعية استثمارية؛ مثل تمويل التجارة الدولية، والمتاجرة بالعملات والأسهم، وغيرها من الأدوات الاستثمارية التي يمكن أن توفر السيولة النقدية عند الحاجة إليها.

ب- الاستثمارات ذات المدى المتوسط وتوجه في الغالب للاستثمار في الأصول الثابتة لمدد تتراوح بين عام إلى بضعة أعوام وتمثل نشاطًا واحدًا أو أكثر من الأنشطة الآتية:

١- شراء وتأجير المعدات والآلات والأجهزة.

٢- بيع المعدات والآلات والأجهزة بالأجل.

٣- امتلاك العقارات المحلية وتطويرها أو بيعها.

٤- أعمال البيع بالتقسيط.

٥- ما تراه إدارة الصندوق من مجالات استثمارية مشابهة.

**ثامنًا: إدارة الصندوق:**

ستتولى إدارة استثمارات الصندوق (شركة الراجحي للإدارة) وهي شركة متخصصة ذات شخصية اعتبارية مستقلة ستكون هي الجهة المسئولة عن تشغيل الصندوق، كما ستتولى متابعة نشاطات الصندوق ووضع الاستراتيجيات والسياسات العامة له، وستعامل أصول الصندوق على أنها ذمة مالية مستقلة عن أصول شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، كما تحتفظ إدارة الصندوق بالسجلات والحسابات والوثائق المتعلقة به والمعلومات الخاصة بالمشتركين فيه في طي السرية التامة مع عدم الإخلال بحق الجهات الرقابية المختصة في الإطلاع عليها.

**تاسعًا: تقييم وحدات الصندوق:**

ستقوم إدارة الصندوق بإصدار سعر تقريبي لوحدات كل مشروع من مشاريع الصندوق على أساس نصف سنوي يمكن استخدامه كمؤشر يتم في ضوئه تداول الوحدات بين الراغبين في الخروج من الصندوق والراغبين في الدخول فيه. ويحق لإدارة الصندوق تأخير موعد إعلان قيمة الوحدات عندما تكون هناك ظروف تحول دون ذلك، ويتم إصدار السعر بعد حسم كافة الرسوم والنفقات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية.

**عاشرًا: إجراءات الاشتراك والاسترداد في الصندوق:**

بعد اكتمال الدراسات والإجراءات الخاصة بأي مشروع يفتح الصندوق المجال للاشتراك فيه في شكل وحدات استثمارية قيمة كل منها مائة (١٠٠) ريال عند الاكتتاب الأولي، ويشترط ألَّا يقل عدد وحدات أي مستثمر عن (٢٠٠) وحدة من وحدات الصندوق ليظل مستثمرًا بالصندوق ومستحقًّا لعوائده. وتصفى استحقاقات العميل إذا انخفضت عن الحد الأدنى، ويقفل باب الاشتراك في أي مشروع من محافظ الصندوق بعد انتهاء فترة الاكتتاب المحددة لكل مشروع، أو عندما يصل مجموع اشتراكات المشتركين فيه إلى المقدار المحدد أيهما يأتي أولًا.

ويعاد فتح الصندوق للاشتراك في فترات اشتراك تالية كلما اكتملت الدراسات الفنية والأعمال الإجرائية الخاصة بمشروع جديد، ويعرض في كل فترة اشتراك عدد معين من الوحدات حسب ما تدعو إليه الحاجة للاشتراك في المشروع المطروح بحيث يستمر باب الاشتراك مفتوحًا حتى نفاد كمية الوحدات المعروضة للاكتتاب، أو انتهاء فترة الاكتتاب المحددة للمشروع أيهما يأتي أولًا.

وعلى المشترك إيداع قيمة اشتراكه قبل وقتٍ كافٍ يسمح بتحصيلها قبل نفاد كمية الوحدات المطلوبة، ويحق لإدارة الصندوق رفض الاشتراكات التي لا يتم تحصيلها إلَّا بعد نفاد كمية الوحدات المعروضة، أو تأجيلها إلى فترة الاكتتاب التالية إذا رغب المشترك بذلك على أن يدفع الفرق في قيمة الوحدات في فترة الاكتتاب التالية إذا وجد فرق.

ويلتزم المشتركون في الصندوق في أي مشروع استثماري بالعمر الزمني المحدد للمشروع، ولن يسمح لهم خلاله باسترداد قيمة وحداتهم حتى تتم تصفية الحسابات الخاصة بالمشروع، ولكن إدارة الصندوق ستنظم سوقًا داخلية يتم من خلالها تداول وحدات الصندوق بين الراغبين في الدخول فيه والراغبين في الخروج منه، حيث يقوم الراغب في الخروج من الصندوق بتعبئة طلبات البيع، وتحديد عدد الوحدات المطلوب بيعها، والسعر الأدنى المقبول لبيع وحداته، كما يقوم الراغب في الشراء بتعبئة طلب الشراء وتحديد عدد من الوحدات المطلوب شراؤها والسعر الأعلى الذي يقبل على ضوئه شراء وحدات الصندوق. وستقوم إدارة الصندوق بإنهاء إجراءات نقل ملكية الوحدات من مستثمر لآخر لقاء أتعاب معينة مقدارها ( ٥٠٠ ) ريال يتم تحصيلها من البائع.

كما يوافق كل مشترك في هذا الصندوق على أنه في حال بيع حصته في مشروع من مشروعات الصندوق قبل تصفيته، فإنه يتنازل للمشتري عن حصته من المخصصات والأرباح التي لم توزع حين بيعه لحصته، وذلك بعد استيفاء الغرض من المخصصات التي جنيت الأرباح من أجلها.

وفي كل الأحوال فإن على المشترك أن يملأ الطلب الخاص ببيع الوحدات أو شرائها لدى أي فرع من فروع شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، التي تحددها إدارة الصندوق، وسيقوم الفرع بمطابقتها لنظام الصندوق ولوائحه وإرسالها إلى إدارة الصندوق للبت فيها.

ولإدارة الصندوق - في ظل ظروف معينة - إيقاف تداول وحدات الصندوق أو تأجيلها مع شرح الأسباب للمتقدم.

**حادي عشر: مخاطر الاستثمار في الصندوق:**

يعتبر صندوق الراجحي للاستثمارات المحلية صندوقًا ذا مخاطر متوسطة ويجب أن يأخذ المشترك في اعتباره إمكانية تعرض استثماراته في الصندوق لبعض المخاطر أهمها:

أ- عدم وفاء بعض المتعاقدين مع الصندوق بالتزاماتهم في الوقت المحدد. ومع ذلك ستحرص إدارة الصندوق على اختيار عملاء الصندوق بعناية فائقة، إضافةً إلى وضع الضوابط والضمانات التي تحفظ حقوق المشتركين في الصندوق بغية تقليص المخاطر إلى أقل قدر ممكن.

ب- بالرغم من أن المتوقع أن يزداد الطلب على وحدات الصندوق يمكن في ظل ظروف معينة أن يقل إقبال المستثمرين على شراء وحدات الصندوق بحيث تتوقف عمليات التداول، مما يقلص فرصة استرداد المشتركين فيه الراغبين في الخروج من الصندوق لأموالهم في الوقت الذي يرغبون فيه. وفي هذه الحالة فإن عليهم الانتظار حتى يصل حجم الطلب على وحدات الصندوق إلى القدر الذي يمكن من توفير مستثمرين يرغبون في شراء وحدات الصندوق، وذلك دون أي التزام من إدارة الصندوق بتوفير فرصة الاسترداد في مثل هذه الظروف.

جـ- احتمال انخفاض غير متوقع لقيمة الأصول التي يملكها الصندوق من معدات

وآلات وعقارات نتيجة للتذبذبات التي يمكن أن تتعرض لها هذه الاستثمارات في السوق المحلي مما قد يؤثر على قيمة وحدات الصندوق، وبالتالي انخفاض الأرباح التي يمكن أن يحققها المشتركون فيه، وستحرص إدارة الصندوق على تخفيض درجة المخاطر من هذا النوع عن طريق الارتباط بعقود تنتهي في معظمها باتفاقيات لبيع الأصول التي يستثمر فيها الصندوق.

د- إمكانية تدني عائدات الصندوق من استثماراته ذات المدى القصير، والتي سيخصص لها ( ... ) من أصول الصندوق.

**ثاني عشر: توزيع الأرباح:**

سيقوم الصندوق بتوزيع الأرباح التي يحققها وَرَدِّ رأس مال المشتركين في كل مشروع في شكل دفعات نصف سنوية وفقًا للقواعد الآتية:

أ- تبدأ عمليات توزيع الأرباح لكل مشروع من مشاريع الصندوق متى حقق المشروع إيراداته.

ب- يحق لإدارة الصندوق في بعض الحالات حجز جزء من الأرباح التي يحققها الصندوق كاحتياطات يمكن توزيعها عندما ترى إدارة الصندوق ذلك.

**ثالث عشر: إعادة رأس المال:**

ستقوم إدارة الصندوق بإعادة رأس مال المشتركين في كل مشروع في مثل أقساط نصف سنوية بحيث يتناقص المتبقي من رأس المال مع تقادم الزمن حتى تكتمل عملية استعادة رأس المال مع نهاية عمر المشروع، ولإدارة الصندوق تأجيل فترات استرداد رأس المال عندما ترى حاجة لذلك.

**رابع عشر: التقارير الدورية:**

تقوم إدارة الصندوق بإصدار تقارير ربع سنوية عن نشاطات كل مشروع من مشاريع الصندوق، ومركزه المالي، وتزويد المشتركين بها دون نشرها أو إعلانها في الصحف، كما سيزود كل مشترك بكشف حساب نصف سنوي يوضح عدد وحداته الاستثمارية بالصندوق، والمعاملات التي تمت عليها بالاشتراك أو الاسترداد. ويعتبر هذا الكشف نهائيًا ما لم يتم الاعتراض عليه خلال فترة عشرين يومًا من تاريخ إرساله للمشترك بالبريد المسجل.

**خامس عشر: تكاليف التأسيس والإدارة:**

يدفع المشتركون في الصندوق تكاليف التأسيس والإدارة لشركة الراجحي للإدارة وفقًا للآتي:

أ- رسم تأسيس وتسويق لكل مشروع من مشاريع الصندوق ( غير قابل للاسترداد ) يدفع لإدارة الصندوق مرةً واحدةً فقط من المشترك الأول في المشروع عند التأسيس، وهو نسبة مئوية من المبالغ التي يشترك المشترك بها في الصندوق حسب الشرائح التالية:

- الشريحة الأولي. - الشريحة الثانية. - الشريحة الثالثة.

ب- أجور المدير.

جـ- الحافز التشجيعي: وتحصل عليه إدارة الصندوق عند تحقيق أداء متميز للصندوق حيث يحتسب فقط عندما تزيد الأرباح السنوية التي يحققها الصندوق عن ( ٦٪ )، وتستحق إدارة الصندوق على ضوئه ( ٢٥٪ ) من جزء الأرباح السنوية الذي يتجاوز ( ٦٪ ) ويحتسب على أساس نصف سنوي في شكل متأخرات.

د- يتحمل الصندوق أي نفقات أخرى إضافية يتطلبها نشاطه؛ مثل أجور النقل والتخزين، والعمولات، وإعداد الدراسات الفنية، ودراسات الجدوى، والتصاميم، ومصاريف المحاسبين القانونيين للصندوق، والمقيمين الخارجين لأصوله، وأي مصاريف قانونية أو ما شابه ذلك مما يتطلبه عمل الصندوق.

**سادس عشر: تصفية الصندوق:**

ليس للصندوق عمر زمني محدد ولكن المشاريع التي يمتلكها الصندوق محددة بعمر زمني معلوم يختلف من مشروع إلى آخر حسب المشروعات التي يضمها الصندوق. ويتم تصفية كل مشروع بعد انتهاء العمر الزمني له. كما أن لإدارة الصندوق حق تصفية الصندوق بالكامل إذا رأت أن حجم أصوله لا يسمح بالاستمرار في تشغيله أو بسبب تغير الأنظمة التي تحكم عمل الصناديق داخل المملكة العربية السعودية، أو لأي سبب أو ظرف آخر طارئ. وعلى إدارة الصندوق عند اتخاذ قرار تصفية الصندوق تحديد أسلوب وطريقة التصفية مع إبلاغ المشتركين فيه بذلك خلال (٣٠) يومًا من

قرار التصفية بعد إجازة كيفية التصفية من الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار للتأكد من سلامة التصفية من الناحية الشرعية.

**سابع عشر: الزكاة الشرعية:**

نظرًا لاختلاف مدد الاستثمار في الصندوق من مشترك لآخر فإن تحديد رأس الحول الذي تجب فيه الزكاة على كل مشترك يختلف تبعًا لذلك.

وعليه فإن إدارة الصندوق لن تقوم بإخراج الزكاة الشرعية على الأموال المشتركة في الصندوق، وإنما تترك الأمر لكل مشترك ليتقدم بنفسه بإخراج زكاة ماله بناءً على قيمة وحدات الصندوق المعلنة في التاريخ الذي تجب عليه فيه الزكاة.

**ثامن عشر: الأنظمة والقوانين:**

تخضع شروط وأحكام هذا الصندوق لأحكام وتعاليم الشريعة الإسلامية وأي أنظمة أخرى خاصة بالصناديق والأنظمة والتعليمات التي تصدرها مؤسسة النقد العربي السعودي وكافة الأنظمة السعودية السارية وتعديلاتها، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية. وتظل هذه الشروط سارية المفعول ما لم تقم إدارة الصندوق بتعديلها بعد الحصول على موافقة مؤسسة النقد العربي السعودي على ذلك مع إشعار المشتركين فيه بعد ذلك، وفي كل الأحوال لا بد من عرض التعديل المراد على الهيئة الشرعية لإجازته من جانبها قبل الشروع في تنفيذه.

**تاسع عشر: التوكيل في الإدارة:**

بما أن المؤسسين أو المشتركين في هذا الصندوق سيكون عددهم كبيرًا في كل مشروع، مما يجعل عملهم بأنفسهم في إدارة المشروع متعذرًا؛ لذلك اتفق المؤسسون لهذا الصندوق والمشتركون فيه على أن تقوم بإدارة هذا الصندوق ومشروعاته الفرعية شركة مأجورة متخصصة هي ( شركة الراجحي للإدارة ) وقرروا توكيلها لاستكمال خطوات التأسيس لهذا الصندوق والقيام بإدارته نيابةً عنهم، واتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لذلك وإصدار اللوائح والتعليمات الإجرائية لعمل الصندوق، مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية. وهذا تفويض مطلق دائم من المشتركين فيه، لا يجوز من أحدهم الرجوع عنه لتعلق حقوق الغير بها حتى تتم تصفية الصندوق.

**عشرون: موافقة وإقرار:**

أقر بأني قبل اشتراكي في هذا الصندوق قد اطلعت على هذه الشروط الخاصة باتفاقية صندوق الراجحي للاستثمارات المحلية المدونة أعلاه، وأوافق على شروطه وأوقع على ذلك وقد تسلمت نسخة منها.

اسم المشترك: ............ اسم المسئول بالصندوق: ...............

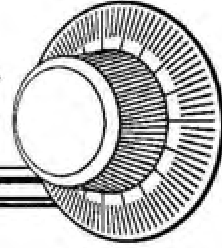
التوقيع: .................. التوقيع: ..................................

حرر في يوم: .../ .../ ... ١٤هـ، الموافق: .../ .../ ... ١٩م.

وُقعت نسختان من هذه الاتفاقية أحدهما للمشترك والأخرى للحفظ في إدارة الصندوق.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى ( ١٦٦ ) - السعودية.

***



## المَبْحَثُ الخَامِسُ: صناديق الاستثمار في مجال الملاحة الدولية

### حول إجازة صيغة صندوق الاستثمار للملاحة الدولية

اطلعت الهيئة الشرعية على صيغة صندوق الراجحي للملاحة الدولية المرسلة من إدارة الشركة وبعد دراستها من قِبل الهيئة أعادت صياغة بعض فقراتها وإجازتها بالصيغة المرافقة لهذا القرار مكونةً من إحدى وعشرين مادة. وعلى الشركة عند تنفيذها لهذه الصيغة تزويد الهيئة بصورة موثقة للعقود والنماذج التي يتم تطبيقها في استثمارات الصندوق للمرة الأولى للتأكد من سلامتها من الناحية الشرعية.

وإن الهيئة ترى عند تنفيذ الشركة لتكاليف التأسيس والإدارة أن تراعي - في تحديد نسبة المبالغ التي يتحملها المشتركون للاشتراك في الصندوق وتكاليف الإدارة التي تحصلها شركة الراجحي للإدارة - الاعتبارات الآتية:

١- أن الشركة بوصفها مصرفًا إسلاميًّا تلتزم بالمبادئ الأخلاقية الإسلامية - ومنها الالتزام بالعدل المطلق في التعامل - وذلك يوجب أن يتم التعامل على أساس عوض المثل، وعلى هذا الأساس لا ينبغي أن يتجاوز ما يتحمله المشترك في الصندوق الحد الأدنى لأجر المثل المعمول به لدى الصناديق المشابهة في السوق المحلية.

٢- لا يجوز بأي حال استغلال حاجة الإنسان، ولما كان من بين العوامل التي تبعث حاجة المشترك للاستثمار في صندوق الراجحي للملاحة الدولية ورعه وتقواه ورغبته عن الاشتراك في الصناديق التي في سلوكها شبهة - فلا يجوز للشركة بأي حال أن تستغل هذا الدافع النبيل بأخذ مقابل عنه.

٣- يجب أن تتفادى الشركة - بكل وجهٍ - ما يوجب اتهامها باستغلال حاجة العميل؛ لأن اتهامها بذلك إذا كان مبنيًّا على أسباب جدية يعني تشويه سمعة المصارف

الإسلامية، وبالتالي تشويه سمعة الإسلام، وذلك عمل آثم يجب أن تتحرز منه الشركة التي قدمت نفسها للناس بصفة مصرف إسلامي في بلاد الحرمين.

كما أن عليها عند عدم ربح الصندوق أو عند خسارته التنازل عن نسبة من أجر الإدارة والرسوم بما يتلاءم مع ذلك.

صورة لمحاسبي الشركة القانونيين.

**( نموذج صندوق للملاحة الدولية الصادر عن قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية بقرار رقم: ١٧٧)**

الحمد للَّه وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه.

وبعد: رغبة في الاستفادة من الظروف الاستثمارية المواتية في السوق الدولية فقد اتفق المؤسسون الآتية أسماؤهم على تأسيس برنامج استثماري في شكل شركة تحت اسم ( صندوق الراجحي للملاحة الدولية ) وذلك وفقًا لما يلي:

**أولًا: المؤسسون:**

١- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٢- ......................................

٣- ......................................

وسيزداد عدد المشتركين في الصندوق أو يتغيرون بطرح بعض الحصص الجديدة أو بيع بعض المشتركين بعض حصصهم.

**ثانيًا: تعريف الصندوق:**

يعتبر صندوق الراجحي للملاحة الدولية - والذي سيعرف فيما بعد بالصندوق - صندوقًا مغلقًا صُمم للمستثمرين الذين يرغبون في الاستثمار في محفظة متنوعة من السفن التجارية ذات الجودة العالية، ومع أن بعض المستثمرين في هذا النشاط التجاري يركزون استثماراتهم في قطاع واحد من قطاعات النقل البحري، فإن صندوق الراجحي للملاحة سيعمل في إطار أوسع ليغطي عدة قطاعات في النقل البحري للاستفادة من أفضل الفرص المتاحة وتقليص الآثار السلبية التي يمكن أن يتعرض لها الصندوق عندما يتعرض أحد قطاعات النقل البحري لبعض المشاكل.

**ثالثًا: عملة الصندوق:**

عملة الصندوق هي الدولار الأمريكي وستقيم بها أصوله، ويمكن قبول اشتراكات العملاء بالريال السعودي أو بأي عملة من العملات الرئيسية الأخرى على أساس سعر الصرف المعلن لدى شركة الراجحي المصرفية للاستثمار عند الاشتراك، ويتحمل المستثمرون الراغبون في تحويل استحقاقاتهم بعملة غير الدولار مخاطر تذبذب سعر تلك العملة مقابل الدولار عند تاريخ التحويل.

**رابعًا: رأس مال الصندوق:**

تحدد رأس مال الصندوق بمبلغ ( ١٢٠,٠٠٠,٠٠٠ دولار أمريكي ) ولإدارة الصندوق تغيير رأس المال عندما تدعو الحاجة لذلك.

**خامسًا: أهداف الصندوق:**

يهدف الصندوق إلى الاستفادة من الوضع المتراجع لسوق السفن في الوقت الحالي عن طريق شراء سفن تجارية بأسعار مناسبة يمكن أن تحقق للمستثمرين عائدًا رأسماليًا جيدًا عند انتعاش سوق النقل البحري وبيع بعض السفن التي يمتلكها الصندوق. إضافةً إلى ذلك فإن الصندوق يهدف إلى تحقيق عائد سنوي من خلال تأجير السفن التي يمتلكها، والمتوقع أن يستطيع الصندوق توزيع أرباح سنوية بمعدل ( ٨٪ ) سنويًا توزع كل ستة أشهر.

**سادسًا: مزايا الصندوق:**

أ- الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملات الصندوق؛ من ذلك سلامة العقود والاستثمارات التي يجريها الصندوق من الناحية الشرعية، وقابليته لاحتمالات الربح والخسارة.

ب- تحقيق عائد سنوي مجزٍ من خلال تأجير السفن التي يملكها الصندوق ويهدف الصندوق إلى توزيع عائد سنوي يتوقع أن يبلغ ( ٨٪ ).

جـ- الاستفادة من أي تحسن يحدث لسوق السفن لتحقيق نمو في رأسمال المشتركين بالصندوق من خلال بيع السفن المملوكة للصندوق في الوقت المناسب بربحٍ مجزٍ.

د- توفير فرصة الخروج من الصندوق عند توفر مستثمرين جدد يمكن إحلالهم محل المشتركين بالصندوق الراغبين في استرداد قيمة وحداتهم.

هـ- تأمين الإدارة المتخصصة للإشراف على استثمارات الصندوق وتشغيل أصوله.

**سابعًا: مجال عمل الصندوق:**

إن سوق السفن التجارية من المجالات الاستثمارية التي تخضع كثيرًا لدورات النشاط الاقتصادي وتتأثر بحجم التجارة الدولية، وحيث إن الاقتصاد العالمي يمر في الوقت الحالي بدورة كساد جزئي، فإن ذلك قد انعكس على سوق السفن أيضًا وأثر بدوره في أسعارها وأسعار عقود تأجيرها. وحيث إن سوق السفن تتطلب وقتًا طويلًا حتى تتمكن من تحقيق التوازن بين العرض والطلب عليها فإن قيمة السفن ترتفع بشكل ملحوظ عندما يوجد نقص منها في السوق، وبالمقابل فإن أسعارها تنخفض بسرعة وبشكل كبير عندما يوجد منها فائض في السوق. وتقسم سوق السفن عادةً إلى عدد من القطاعات مثل سفن الحاويات وسفن الثلاجات وناقلات البترول والغاز وناقلات السلع الجافة، كما ينقسم كل قطاع إلى قطاعات فرعية حسب حجم السفينة.

وللاستفادة من الظروف التي يمر بها سوق السفن في الوقت الحاضر فإن الصندوق سيقوم بشراء وبيع وتأجير السفن وفق الضوابط التالية:

١- حصر عمليات الشراء من السفن المعروضة بالسعر القائم في السوق أو أقل منه كلما أمكن.

٢- انتقاء مستأجرين من الدرجة الأولى لتقليل مخاطر العجز عن الوفاء بالالتزامات.

٣- التأجير كلما أمكن على أساس ( سفينة عارية ) بدون طاقم وذلك لتقليل مخاطر الزيادة غير المتوقعة في المصروفات التشغيلية.

٤- عدم شراء ناقلات البترول أو السفن الأخرى التي تحمل شحنات خطرة إلَّا عند توفر مستأجر جاهز يتمتع بتقييم ائتماني يسمح له المياه الإقليمية التي ستبحر سفنه فيها.

٥- عدم الاستثمار في قطاع واحد من سوق السفن بنسبة تزيد عن (٤٠٪) من ممتلكات الصندوق حرصًا على توزيع مخاطر الاستثمار على أكثر من قطاعين من قطاعات سوق السفن.

٦- سيتم تأجير بعض سفن الصندوق لفترات طويلة نسبيًا لضمان تدفقات نقدية كافية تسمح بتوزيع أرباح سنوية على المشتركين في الصندوق، أما الجزء الآخر من

سفن الصندوق فسيتم الارتباط عليها بعقود تأجير قصيرة نسبيًّا تسمح ببيعها عند تحسن ظروف سوق السفن وتحقيق زيادة رأسمالية جيدة في إجمالي أصول الصندوق.

**ثامنًا: إدارة الصندوق:**

سيتم تسجيل الشركة المالكة للسفن في بلد أجنبي مناسب يحقق الحماية الضريبية لأصول الصندوق، وتتولى إدارة الصندوق ( شركة الراجحي لإدارة صندوق الملاحة ) وهي شركة متخصصة مسجلة خارج المملكة العربية السعودية، ولها ذمة مالية مستقلة عن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

**تاسعًا: مستشار الاستثمار:**

تقوم إدارة الصندوق بتعيين مستشار ملاحي متخصص في النشاطات الملاحية المختلفة لتقديم الخدمات الاستشارية للصندوق فيما يتعلق ببيع وشراء وتأجير السفن العائدة للصندوق.

**عاشرًا: تقييم وحدات الصندوق:**

ستقوم إدارة الصندوق بإصدار سعر تقريبي لوحدات الصندوق تعكس بقدر الإمكان قيمة أصول الصندوق عند إصدار السعر، ويستخدم هذا السعر فقط كمؤشر يتم استخدامه عند الرغبة في نقل ملكية الوحدات من الراغبين في الخروج من الصندوق إلى الراغبين في الدخول فيه.

**حادي عشر: إجراءات الاشتراك والاسترداد في الصندوق:**

ستقوم إدارة الصندوق بطرح عدد معين من الوحدات الاستثمارية تبلغ قيمتها مبلغًا يسمح بتغطية قيمة السفن التي سيقوم الصندوق بشرائها وقد تحددت قيمة الوحدة بـ( عشرة دولارات ) عند الاكتتاب الأولي، وسيتم تحديد قيمة الوحدة في فترات الاكتتاب التالية للفترة الأولى وفقًا لصافي قيمة الأصول عند بداية كل فترة اكتتاب جديدة، والحد الأدنى للاكتتاب هو ( خمسة آلاف وحدة ) أي بقيمة إجمالية تساوي ( خمسين ألف دولار أمريكي ) وعند رغبة العميل شراء وحدات استثمارية إضافية فإنه يجب ألَّا تقل قيمتها الإجمالية عن ( عشرين ألف دولار أمريكي ) في كل مرة في الفترات التي تلي فترة الاكتتاب الأولي، وسيتم طرح الصندوق على أربع فترات على النحو التالي:

١- فترة الاكتتاب الأولي وتبدأ في ....... وتنتهي في .............

٢- الفترة الثانية تبدأ في................ وتنتهي في ............

٣- الفترة الثالثة تبدأ في .................. وتنتهي في ..............

٤- الفترة الرابعة تبدأ في .................. وتنتهي في ..............

ويظل باب الاشتراك مفتوحًا كل فترة حتى نهايتها ما لم يتم الاشتراك بكامل قيمة الوحدات المطروحة قبل ذلك. وعندما لا يتم الاشتراك بكامل الوحدات المعروضة، فإن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار تلتزم بالاشتراك بما تبقى من وحدات على أن يتم نقل ملكيتها في أقرب فرصة ممكنة إلى أي مستثمرين يرغبون في الدخول في الصندوق بالسعر المعلن من قبل إدارة الصندوق.

وعلى المشترك بالصندوق إيداع قيمة اشتراكه قبل وقتٍ كافٍ يسمح بتحصيلها قبل نفاد كمية الوحدات المعروضة. ويحق لإدارة الصندوق رفض طلبات الاشتراك التي لا يتم تحصيلها إلَّا بعد نفاد كمية الوحدات المعروضة بها.

ويلتزم المشتركون في الصندوق بالعمر الزمني المحدد للصندوق، ولن يسمح لهم خلاله باسترداد قيمة وحداتهم حتى تتم تصفية الصندوق تصفيةً نهائيةً. ولكن إدارة الصندوق ستبذل أقصى المستطاع لنقل ملكية وحدات الصندوق من الراغبين في الخروج منه إلى الراغبين في الدخول فيه من خلال برنامج داخلي. حيث يقوم المشتركون في الصندوق بتقديم طلبات الاسترداد وتحديد عدد الوحدات المطلوب استردادها، والحد الأدنى للسعر الذي يقبل الاسترداد به، كما يقوم الراغبون في الاشتراك بالصندوق بتقديم طلبات الاشتراك وتحديد عدد الوحدات المطلوب الاشتراك بها والسعر الأعلى الذي يمكن القبول به.

وتقوم إدارة الصندوق بإنهاء إجراءات نقل الملكية من مستثمر إلى آخر لقاء أتعاب مقدارها ( ... ) ريال يتحملها البائع والمشتري مناصفةً.

كما يوافق كل مشترك في هذا الصندوق أنه في حال بيع وحداته قبل تصفية الصندوق فإنه يتنازل للمشتري عن جميع ما يخص هذه الوحدات من أرباح محجوزة أو عوائد أخرى.

كما يلتزم المشتري بتحمل أي تبعات أو نفقات أو خسائر تتعرض لها الوحدات التي انتقلت ملكيتها إليه منذ تأسيس الصندوق وحتى تصفيته، ولإدارة الصندوق ( في ظل ظروف معينة ) إيقاف نقل ملكية وحداته أو تأجيلها مع شرح الأسباب للمتقدم.

**ثاني عشر: مخاطر الاستثمارات في الصندوق:**

تنطوي الاستثمارات في النقل البحري على بعض المخاطر التي يمكن أن تعرض أموال المستثمرين للتذبذب ارتفاعًا وانخفاضًا وبالرغم من حرص إدارة الصندوق على بذل الجهد بغية تقليص هذه المخاطر إلى أدنى حد ممكن إلَّا أنها لا تملك أي ضمان باستبعادها نهائيًا، ومن أمثلة الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها المستثمرين في الصندوق ما يلي:

١- تعرض بعض مستأجري سفن الصندوق لبعض الصعوبات المالية أو الإفلاس مما يمنعهم من الوفاء بالتزاماتهم تجاه الصندوق، وتحرص إدارة الصندوق جاهدةً على انتقاء مستأجرين من نوع جيد.

٢- تعرض بعض سفن الصندوق لبعض عمليات الصيانة غير المتوقعة التي يمكن أن ترفع نفقات الصندوق وتقليص عائداته، وتحرص إدارة الصندوق على إجراء فحص دقيق للسفن قبل شرائها والحرص على شراء سفن ذات أداء جيد.

٣- الزيادات غير المتوقعة في المصاريف التشغيلية للسفن مما يقلل من صافي إيرادات الصندوق، وحرصًا على تجنب هذا النوع من المخاطر فقد وضع الصندوق ضمن السياسة الاستثمارية له الاعتماد - كلما أمكن - على تأجير ( سفن عارية ) بدون طاقم بحيث يتحمل المستأجر المصاريف التشغيلية ومسئولية تأمين الطاقم التشغيلي للسفينة.

٤- استمرار دورة الكساد الحالية في سوق السفن لفترة أطول من المتوقع مما يمكن أن يحرم المستثمرين من تحقيق النمو الرأسمالي الناشئ عن الارتفاع في قيمة الأصول التي يمتلكها الصندوق، وبالرغم من إمكانية تصفية الصندوق خلال ثلاث أو أربع سنوات من تاريخ تأسيسه عند حدوث أي فرصة للتحسن في ظروف السوق إلَّا أن إدارة الصندوق حددت عمر الصندوق بست سنوات لإعطاء فرصة أكبر لتحقيق الانتعاش والتحسن في سوق السفن.

٥- هناك بعض المخاطر الناشئة من التعرض لحوادث السفن والاصطدامات وما شابه ذلك من مخاطر، والتي يمكن تغطية معظمها بالتأمين على السفن.

**ثالث عشر: تكاليف التأسيس والإدارة:**

يدفع المشتركون في الصندوق تكاليف التأسيس والإدارة وفقًا لما يلي:

أ- يدفع المستثمرون ( لشركة الراجحي لإدارة صندوق الملاحة الدولية ) رسم

تأسيس وتسويق لوحدات الصندوق ( غير قابل للاسترداد ) لمرة واحدة فقط تؤخذ من المشترك الأول في الصندوق عند التأسيس، وهي نسبة مئوية من المبالغ التي يشترك المشترك بها في الصندوق حسب الشرائح التالية:

- الشريحة الأولى. - الشريحة الثانية. - الشريحة الثالثة.

ب- أجور المدير ومقدارها ( ... ٪ ) سنويًا من صافي قيمة الموجودات، ويدفعها الصندوق لشركة الراجحي لإدارة صندوق الملاحة على أساس نصف سنوي.

جـ- يتحمل الصندوق مصاريف التشغيل أو أي نفقات أخرى لممارسة نشاطه؛ مثل أجور النقل والتخزين، والعمولات، ومصاريف المستشارين القانونيين، والملاحين والمحاسبين القانونيين، والمقيمين الخارجين لأصوله، ومصاريف صيانة السفن وما شابه ذلك مما يتطلبه عمل الصندوق.

**رابع عشر: التقارير الدورية:**

ستقوم إدارة الصندوق بإرسال كشف حساب ربع سنوي لكل مشترك بناءً على طلب منه، يُحدد عدد الوحدات التي اشترك بها في الصندوق والمعاملات التي تمت عليها بالزيادة أو النقصان من خلال نقل ملكية بعض وحدات الصندوق منه وإليه، ويعتبر هذا الكشف نهائيًا ما لم يتم الاعتراض عليه خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إرساله.

كما سيتم بطلب من المشترك بالصندوق إرسال تقرير ربع سنوي يوضح القيمة التقديرية لأصول الصندوق ونبذة مختصرة عن أدائه، واعتبارًا من نهاية السنة الأولى من عمر الصندوق سيكون بإمكان المشتركين في الصندوق طلب بيانات مالية مدققة عن الصندوق أو تقييمًا لكل سفينة من سفن الصندوق تقوم به إحدى شركات التقييم المعترف بها دوليًا.

**خامس عشر: توزيع الأرباح:**

تتوقع إدارة الصندوق بمشيئة اللَّه أن تتمكن من توزيع أرباح سنوية محققة بمعدل ( ٨٪ ) تقريبًا توزع على أساس نصف سنوي يتم تحصيلها من خلال التدفقات النقدية التي يحققها الصندوق من تأجير سفنه. ويتم التوزيع بعد خصم كافة التكاليف المنصوص عليها في المادة الثالثة عشرة وغيرها مما يتطلبه عمل الصندوق. وذلك إذا حقق الصندوق أرباحًا مجزيةً.

سادس عشر: تصفية الصندوق:

**أولًا**: تحدد العمر الزمني للصندوق بست سنوات تبدأ من ١٩ يتم بعدها تصفية الصندوق وبيع جميع أصوله الثابتة، ولإدارة الصندوق حق تصفية الصندوق بالكامل إذا رأت أن حجم أصوله لا يسمح بالاستمرار في تشغيله أو بسبب توفر فرصة مواتية ترى إدارة الصندوق أنها تحقق للمستثمرين عائدات أفضل عند تصفيته أو لتغير الأنظمة التي تحكم عمل الصناديق داخل المملكة العربية السعودية، أو لأي سبب أو ظرف آخر طارئ لا يسمح باستمرار عمل الصندوق.

وعند اتخاذ قرار تصفية الصندوق قبل نهاية عمر الصندوق بطريقة أخرى غير التي حددتها هذه الاتفاقية، فإن على إدارة الصندوق إبلاغ المشتركين فيه بذلك خلال (٣٠) يومًا من قرار التصفية بعد إجازة كيفية التصفية من الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

**ثانيًا**: يدفع الصندوق للمستثمرين عند التصفية ما يلي بالترتيب التالي:

أ- بعد تنضيض الأصول (أي بيع السفن وتحويلها إلى نوع النقود التي اشتريت بها) إذا كانت الأصول قد بيعت بأزيد من الثمن الذي اشتريت به، وتحققت أرباح مجزية، فحينئذٍ يوزع على المستثمرين كل نقص عن نسبة (٨٪) التي كان الصندوق قد توقع تحقيقها أرباحًا للمشروع، ويتنازل المستثمرون لإدارة الصندوق (شركة الراجحي لإدارة الملاحة الدولية) عن نسبة (... ٪) من الزيادة التي حصلت في ثمن بيع الأصول عند التصفية عن ثمن شرائها، ثم يستحق المستثمرون بقية مبلغ التنضيض، أصلًا وربحًا، يوزع بينهم بنسبة حصصهم. وذلك كله بعد دفع جميع الالتزامات المالية المتحققة على الصندوق.

ب- إذا بيعت الأصول في التصفية بسعر شرائها دون زيادة، أو بأقل من سعر شرائها، فحينئذٍ يوزع مبلغ التنضيض كله، أصلًا وربحًا، بين المستثمرين، كل منهم بحسب حصته، بعد دفع جميع الالتزامات المالية المتحققة على الصندوق.

سابع عشر: الضرائب:

لا يتوقع أن يتحمل الصندوق أو المستثمرين فيه أي ضرائب تذكر على الدخل أو الزيادة الرأسمالية في قيمة أصوله وسيقوم الصندوق باتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية وارد الإيجار من ضريبة الدخل بالولايات المتحدة الأمريكية، ومن ذلك تأسيس

وتسجيل شركات تابعة للصندوق في مناطق تحقق للمستثمرين في الصندوق الحماية الضريبية.

**ثامن عشر: الزكاة الشرعية:**

نظرًا لأن أصول الصندوق غير معروضة للتداول بيعًا وشراءً كعروض التجارة، وإنما يقتنيها الصندوق لاستغلالها بطريق الإيجار والاستفادة من أجورها، وهي بذلك كالأرض الزراعية لا تتداول ولا تزكي رقبتها، وإنما تؤخذ غلتها الزراعية وتزكي يوم حصادها دون نظر إلى مدة الحول. فستقوم إدارة الصندوق بإخراج الزكاة لأجور سفن الصندوق المقبوضة أولًا بأول دون شرط الحول، وقبل توزيع شيء من الأرباح المتحققة.

**تاسع عشر: الأنظمة والقوانين:**

تخضع شروط وأحكام هذا الصندوق لأحكام وتعاليم الشريعة الإسلامية، وأي أنظمة أخرى خاصة بالصناديق والأنظمة والتعليمات التي تصدرها مؤسسة النقد العربي السعودي وكافة الأنظمة السعودية السارية وتعديلاتها، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية. وتظل هذه الشروط سارية المفعول ما لم تقم إدارة الصندوق بتعديلها بعد الحصول على موافقة مؤسسة النقد العربي السعودي على ذلك، مع إشعار المشتركين فيه بعد ذلك، وفي كل الأحوال لا بد من عرض التعديل المراد على الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار لإجازته من جانبها قبل الشروع في تنفيذه.

**عشرون: التوكيل في الإدارة:**

بما أن المؤسسين أو المشتركين في هذا الصندوق سيكون عددهم كبيرًا مما يجعل عملهم بأنفسهم في إدارة الصندوق متعذرًا؛ لذلك اتفق المؤسسون لهذا الصندوق والمشتركون فيه على أن تقوم بإدارة هذا الصندوق شركة مأجورة متخصصة هي ( شركة الراجحي لإدارة صندوق الملاحة ) وقرروا توكيلها لاستكمال خطوات التأسيس لهذا الصندوق والقيام بإدارته نيابةً عنهم، واتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لذلك وإصدار اللوائح والتعليمات الإجرائية لعمل الصندوق مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، وهذا تفويض مطلق دائم من المشتركين فيه، لا يجوز من أحدهم الرجوع عنه لتعلق حقوق الغير بها حتى تتم تصفية الصندوق.

**إحدى وعشرون: موافقة وإقرار:**

أقر بأني قبل اشتراكي في هذا الصندوق قد اطلعت على هذه الشروط الخاصة باتفاقية صندوق الراجحي للملاحة الدولية المدونة أعلاه، وأوافق على شروطه وأوقع على ذلك وقد تسلمت نسخة منها.

اسم المشترك: ........... اسم المسئول بالصندوق: .................

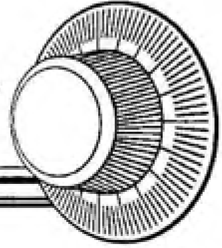
التوقيع: ................. التوقيع: ...............................

حرر في يوم: ... / ... / ... ١٤هـ، الموافق: ... / ... / ... ١٩م.

وُقعت نسختان من هذه الاتفاقية أحدهما للمشترك والأخرى للحفظ في إدارة الصندوق.

**المصدر:** شركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتاوى الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار - فتوى رقم ( ١٧٧ ) - السعودية.

***



## المَبْحَثُ السَّادِسُ: المساهمة في صناديق الاستثمار

### ١- مساهمة البنك الإسلامي في صناديق الاستثمار

**المسألة:**

هل يجوز الإسهام في رأس مال صناديق الاستثمار؟

**الرأي الشرعي:**

قام البنك الإسلامي للتنمية بإنشاء صندوق للاستثمار، وقد طلب من بنك فيصل الإسلامي المصري الإسهام في رأس مال هذا الصندوق، وقد اعتذر مجلس إدارة البنك عن الاكتتاب في رأس مال الصندوق بتاريخ ( ١٤/ ١٢/ ١٩٨٩م ) إلَّا أن البنك الإسلامي للتنمية أعاد دعوة البنك إلى الاكتتاب في رأس مال الصندوق، وإدارة البنك تطلب الرأي الشرعي في ذلك.

**فتوى الهيئة:**

اطلعت الهيئة على صورة البرقية المرسلة من السيد الدكتور/ رئيس البنك الإسلامي للتنمية بخصوص صندوق البنك لحصص الاستثمار.

كما اطلعت الهيئة أيضًا على نشرة الاكتتاب لهذا الصندوق، وقد لاحظت ما يلي:

١- جاء بالنشرة في ( ص ٩ ) أن البنك يمول عددًا كبيرًا من المشروعات الصناعية والزراعية بوسائل متعددة منها المساهمة في رؤوس أموال المشروعات، وتقديم القروض، فإذا كان الصندوق سيقدم قروضًا فلا بد أن تكون هذه القروض حسنةً بدون فوائد، وهذه القروض بهذه الصفة ليست من وسائل الاستثمار.

٢- جاء بالنشرة في ( ص ١٠ ) أن أحد البنوك التجارية بلندن وهو بنك « فلمنز » سوف يقوم من خلال الشركة الفرعية التابعة له وهي شركة « فليمنغ » الدولية المحددة

لإدارة الاستثمارات بتقديم الخبرة الاستشارية للصندوق في مجال الاستثمار، حيث ستسند إلى هذه الشركة مسئولية إدارة محفظة الاستثمارات التي تتداول في أسواق المال في كل من الدول الأعضاء والدول غير الأعضاء، كما ستقوم « فليمنغ » من خلال شركة فرعية أخرى تابعة لها ( روبرت فليمنغ وشركاه ) بإسداء المشورة للصندوق حول تقويم عناصر المحفظة غير المدرجة في الأسواق المالية في الدول الأعضاء.

ومن ذلك يرى أن القائم على إدارة المحفظة وشئونها الاستشارية هو بنك تجاري، الاستثمار فيه يقوم على أساس الفائدة الربوية ولا شأن له بالاستثمار الإسلامي.

٣- جاء بالنشرة في ( ص ١١ ) أن مجموعة « سيف آند بروسير » المحدودة قد وقع الاختيار عليها لإسداء المشورة إلى الصندوق، وقامت فعلًا بدور استشاري كبير في وضع لائحة الصندوق والإجراءات المتصلة بإدارة الصندوق وتقويم وحداته. هذا وتقويم وحدات هذا الصندوق أمرٌ هام يحتاج إلى خبير في الاستثمار الإسلامي والأسس التي يقوم عليها، فهل هذه المجموعة ( سيف آند بروسير ) المحدودة خبيرة في الاستثمار الإسلامي وقواعده حتى تقوم على تقويم وحدات الصندوق وتضع لائحته والإجراءات المتصلة بإدارته؟

٤- جاء بالنشرة في ( ص ١٢ ) تحت عنوان: إعادة شراء الوحدات ما نصه: « يتعهد البنك الإسلامي للتنمية بإعادة شراء الوحدات من المستثمرين في مواعيد منتظمة كل عام بحيث لا تزيد الفترة بين كل موعد والتالي له على ٦ أشهر، فلماذا هذا التعهد وما أثر الإخلال به؟ ».

٥- جاء بالنشرة في ( ص ١٦ ) تحت عنوان: توزيع الأرباح على المستثمرين ما يفيد: تبرع أصحاب الوحدات من نصيبهم بما يعادل ٥ ٪ من صافي الدخل لحساب المحافظة على رأس المال وهو حساب احتياطي الغرض منه جبر الخسارة التي قد تلحق برأس مال الصندوق - ولم يؤخذ رأي المتبرع فيما تصير إليه هذه المبالغ المتبرع بها إذا لم تحصل خسارة أو تمت تصفية الصندوق في أي وقت.

٦- جاء في ( ص ٣ ) من لائحة الصندوق أن من أهداف الصندوق الاستثمارية أنه يجوز للصندوق أن يستثمر جزءًا من أمواله في دول غير أعضاء بالبنك في أسهم مسجلة

في أسواق مالية أو في التجارة أو الأدوات والاستثمارات الأخرى التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

وقد حرصت اللائحة على النص بأن ما تنتجه الشركات صاحبة الأسهم يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، ولم تحرص على النص بأن هذه الشركات يجب ألّا تتعامل بالربا أخذًا أو عطاءً.

فلهذه الأسباب وغيرها مما هو وارد باللائحة ترى الهيئة الموافقة على ما قرره مجلس إدارة البنك بمحضر اجتماعه رقم ( ٨١ ) بتاريخ ١٥ جمادى الأولى ١٤١٠هـ ( ١٤ ديسمبر ١٩٨٩م ) من اعتذارٍ عن الاكتتاب في الصندوق المشار إليه.

**المصدر:** بنك فيصل الإسلامي السوداني- فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني- فتوى رقم ( ١/ ١٥ - م/ ١٦٨ ) في ( ١٦/ ٨/ ١٤١٠هـ ).

* * *

## ٢- تعاليم الإسلام ومدى توافقها مع المنظمات التعاونية

المبادئ:

١- التعاون الإسلامي في الماليات مشروطٌ بألّا يدخل في نطاق الربا المحرم.

٢- كل زيادة مشروطة في القرض أو استفادة بسببه من باب الربا المحرم في الإسلام.

٣- كل صورة للتعاون بين الناس تجلب خيرًا ولا تحوي إثمًا أو تجر إليه تكون من مشمولات التعاون المشروع في الإسلام.

٤- شرع الإسلام مبدأ الوظائف وأعطى العاملين أجرًا لتفرغهم لعملهم.

٥- حرم الإسلام الربا بنوعيه حرصًا على تنمية المال واستثماره.

٦- المسلمون في دار الإسلام يجب عليهم اتباع أحكام القرآن.

أما المسلم الذي يقيم في بلد غير إسلامي فهو في حال ضرورة إذا اضطر للتعامل بغير ما يقضي به الإسلام.

**المسألة:**

---

**بكتاب سفارة نيجيريا بالقاهرة المؤرخ في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٨٠م المرفق به ورقة**

الأسئلة الموجهة من السيد الحاج رينجيم، رئيس اتحاد توفير القرض النيجيرى، وقد جاء بها إن هذا الاتحاد يعمل بصفة عامة من أجل أربعة أغراض هي:

١ - تقوية الاقتصاد.

٢- توفير الضمان بأقل معدل من الفائدة.

٣- تعليم الناس الاستغلال الحكيم لأموالهم، والإدارة الصالحة لمواردهم المحدودة.

٤- تعليم الناس التعاون بتجميع جميع الموارد المالية والإنسانية من أجل حل مشاكلهم.

ثم إن هذا الاتحاد مجموعة من الأشخاص قرروا أن يوفروا أموالهم من أجل توفير قروض والحصول على فائدة قليلة بينهم.

وعلى سبيل المثال: أعضاء الاتحاد هم بعض الأفراد في المجتمع، أو العاملين في أي وزارة حكومية أو من سكان القرى، والعضوية فيه مفتوحة للجميع بغض النظر عن الديانة أو الجنسية أو الانتماء السياسي.

ويعمل الاتحاد بقبول مدخرات أعضائه، ومن هذه المدخرات يوفر القروض للأعضاء بأقل سعر من الفائدة لمواجهة النفقات المتزايدة، ويحرص الاتحاد على أن تظل النفقات على أقل قدر ممكن، وأن غرضها الأساسي هو أن تؤدي خدمات دون أن تحصل على فائدة.

وما تحصله من فوائد على القروض إنما هو لتتمكن من دفع التكاليف لمواجهة كل الاحتياجات المطلوبة ودفع فائدة عادلة على المدخرات للأعضاء، ثم إن هذه الفائدة تدفع منها التكاليف والنفقات لتعود إلى الأعضاء مرة أخرى لتقسم على المدخرات، فليس هناك أي استغلال، وينتخب الأعضاء من بين أنفسهم المدير ومجلس الإدارة لإدارة اتحاد الضمان، والاتحاد يقبل جميع المدخرات من جميع الأعضاء، وبهذا تتجمع الاعتمادات المالية، وهذه الاعتمادات تعود ثانيةً إلى الأعضاء على شكل قروض لمن يحتاجها من الأعضاء، ولا يتم توزيع النقود كل عام إلا بعد دفع المصاريف.

ثم انتهت الورقة بالأسئلة التالية:

١ - هل تعاليم الإسلام تتوافق مع المنظمات التعاونية عمومًا أم لا؟

**٢- كيف يرى الإسلام دور الوظائف للتنمية في تطوير المجتمعات الإفريقية وأنظمتها السياسية والاقتصادية؟**

**٣- كيف أن مشكلة الفائدة وتعاليم القرآن من الممكن أن تُحل في ضوء الاكتفاء الذاتي عن طريق التعاون والتطوير؟**

**٤- إلى أي مدى يمكن التعاونيات عمومًا واتحاد الضمان من أن يستفاد منها في البلاد الإفريقية وأماكن انتشار الإسلام فيها قليل؟**

**٥- مع المؤسسات والمنظمات الإسلامية ينبغي البحث عن رفعة الإنسان عن طريق التعاون عمومًا واتحاد الضمان الخاص.**

**٦- ما هي الطريق المثلى - حسب تعاليم الإسلام - لتنظيم اتحادات الضمان بين المسلمين؟**

**٧- أي الفائدة محرمة إسلاميًّا؟**

---

**الرأي الشرعي:**

إن اللّه ﷻ أورد الربا في القرآن في مواضع متعددة، وكان آخر الآيات نزولًا ( ١/ ٢٦٧ تفسير فتح القدير للشوكاني ) في شأنه - على ما صح عن عمر بن الخطاب وابن عباس ﷺ - قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٠﴾ وَٱتَّقُواْ يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى ٱللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴾ [ البقرة: ٢٧٨ - ٢٨١ ].

وفي السنة الشريفة - سبل السلام للصنعاني ( ٣/ ٨ )، وما بعدها - روى البخاري ومسلم وغيرهما عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول اللّه ﷺ: « **الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلًا بمثل، سواءً بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد** ».

وهذا النص من السنة قد قسم الأشياء التي يراد تبادلها إلى ثلاثة أضرب:

**الضرب الأول:** أن يكون البدلان من نوع واحد، كالذهب بالذهب فهاهنا يخضع التبادل لشرطين؛ التساوي في الكم، والفورية في التبادل، بمعنى عدم تأجيل شيء من البدلين.

**الضرب الثاني**: اختلاف نوعا البدلين مع أنهما من جنس واحد كالذهب بالفضة وكالقمح بالشعير، فهاهنا شرط واحد، وهو الفورية في التبادل والقبض، ولا يضر اختلاف الكم.

**الضرب الثالث**: أن يكون البدلان من جنسين مختلفين، كالفضة والطعام، فلا يشترط في هذا شيء من هذين القيدين، بل تكون المقايضة فيهما حرةً.

والقواعد المستفادة من هذا الحديث الشريف وغيره في باب التبادل والتقايض تهدف إلى حماية النقود والأطعمة، وهما أهم حاجات الناس وأعظم مقومات حياتهم، وذلك بمنع تعريضهما للتقلبات المفاجئة في التنمية، فوق منع احتكارهما أو إخفائهما، ومن جهة أخرى الحرص على حماية الفقراء وغيرهم من طرق الغبن والاستغلال.

ونجد هذا الهدف واضحًا في الحديث الشريف الذي رواه مسلم في صحيحه: أن رجلًا جاء إلى رسول اللَّه ﷺ بشيء من التمر، فقال له النبي ﷺ: « **ما هذا من تمرنا؟** » فقال الرجل: يا رسول اللَّه، بعنا تمرنا صاعين بصاع، فقال ﷺ: « **ذلك الربا ردوه، ثم بيعوا تمرنا، ثم اشتروا لنا من هذا** »[1].

ما هو الربا في لغة العرب؟ إن الربا الزيادة.

وفي اصطلاح فقهاء المسلمين: زيادة مال في معاوضة مال بمال بدون مقابل.

وهذه الزيادة إما أن تكون حقيقيةً؛ كالزيادة في أحد البدلين المتجانسين على الآخر مع التقايض في الأصناف التي يجرى فيها الربا، وهي ما أطلق عليه الفقهاء ( ربا الزيادة ) وإما أن تكون الزيادة حكميةً، أو زيادة في المعنى كالتأجيل في قبض أحد البدلين في الأصناف التي يجرى فيها هذا النوع من الربا، وفي هذه الحالة تسمى الزيادة ( ربا النسيئة ) أي التأخير، وقد تصاحب هذه الزيادة الحكمية زيادةً حقيقيةً في البدل المشروط تأجيله في مقابلة الأجل.

فالزيادة إذا كانت مشروطةً في العقد صراحةً أو معروفةً للمتعاقدين عند إجراء العقد، بحيث يستغنيان بهذه المعرفة عن اشتراطها صراحةً تكون ربًا من غير شك. والذي تفيده الأحاديث النبوية الشريفة التي رواها رجال الحديث الموثوق بهم - البخارى

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ( ١٥٩٤ ) كتاب المساقاة - باب بيع الطعام مثلًا بمثل، عن أبي سعيد الخدري ﷺ.

ومسلم والنسائي وأحمد - في أبواب المضاربة والمزارعة والمساقاة أن اشتراط جزء معين من ربح ذلك وثمراته لأحد المتعاقدين منهيٌّ عنه؛ لأنه يخل بالمقصود من العقد، وهو الاشتراك في النتائج والثمرات.

ومن أجل هذا اشترط الأئمة الفقهاء لزوم خلو العقد من مثل هذه الاشتراطات، تطبيقًا للسنة الصحيحة، وهي الأصل الثاني للشريعة.

ولقد أثبت الإمام مالك ( ما يجوز من الشرط في القراض وما لا يجوز ( ٣/ ١٥٧، ١٥٨ ) شرح الزرقاني على موطأ مالك - المطبعة الخيرية ) في الموطأ ما يفيد انعقاد الإجماع على أنه لا يجوز اشتراط جزء معين غير نسبي من الربح لصاحب المال في القراض نفسه.

فقد قال ( في رجل دفع إلى رجل مالًا قراضًا واشترط عليه فيه شيئًا من الربح خالصًا دون صاحبه ): إن ذلك لا يصلح، وإن كان درهمًا واحدًا إلا أن يشترط نصف الربح له، ونصفه لصاحبه أو ثلثه أو ربعه أو أقل من ذلك أو أكثر، فإذا سمى شيئًا من ذلك قليلًا أو كثيرًا فإن كل شيء سمى من ذلك حلال، وهو قراض المسلمين.

قال: ولكن إن اشترط أن له من الربح درهمًا واحدًا فما فوقه خالصًا له دون صاحبه، وما بقي من الربح فهو بينهما نصفين، فإن ذلك لا يصلح، وليس على ذلك قراض المسلمين ).

لما كان ذلك كانت الفائدة المحرمة في الإسلام، هي تلك التي سماها ( الربا ) وهو كل زيادة مالية في معاوضة مال بمال بدون مقابل حقيقي.

تحريم الربا بهذا المعنى أمر مجمع عليه في كل الأديان السماوية، كما أخبرنا اللَّه ﷻ في القرآن الكريم[1].

وبينت السنة النبوية الشريفة تحريمه بنوعيه - ربا الفضل وربا النسيئة - في أحاديث وحوادث كثيرة حوتها كتب السنة الصحيحة[2].

ولقد حث الإسلام بني الإنسان على التعاون على البر والتقوى ونهاهم عن التعاون على الإثم العدوان.

---

(١) سورة البقرة الآيات من ٢٧٥ إلى ٢٨١، وسورة آل عمران من ١٣٠ إلى ١٣٢، وسورة النساء الآيتين ١٦٠ و ١٦١، وسورة الروم الآية ٣٩.

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري ( ج ٤ )، وصحيح مسلم بشرح النووي ( ج ١١ )، ونيل الأوطار للشوكاني ( ج ٥ ).

فقال اللَّه سبحانه في القرآن الكريم: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [ المائدة: ٢ ]، ومن أوجه التعاون على البر المأمور به في هذه الآية تعاون المسلمين في الأمور المالية كالتجارة والمزارعة والمساقاة والصناعة، وذلك في نطاق القواعد العامة التى بينها اللَّه سبحانه في آيات أخرى كقوله: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ [ البقرة: ١٨٨ ]، ومع المحافظة على التوازن بين مصلحة الفرد ومصالح الجماعة، على ما تشير إليه آيات القرآن الكريم وأحاديث الرسول ﷺ، فالتعاون على الخير بوجه عام أمر مقرر في الإسلام، وهو الوسيلة القويمة إلى إصلاح المجتمع وإيجاد الصفاء والوفاق بين أفراده، بديلًا للجفاء والشقاق والتباغض والتحاسد.

والتعاون الإسلامي في الماليات مشروط بألَّا يدخل في نطاق الربا المحرم الذي سبق بيان وصفه وعنوانه وأدلته.

أما دور الإسلام في ترتيب الوظائف العامة فإن القرآن الكريم قد وضع أساس هذه الوظائف ورتب لها الأجر نظير العمل.

نجد هذا واضحًا في القرآن الكريم، حيث قال اللَّه سبحانه: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ﴾ [ التوبة: ٦٠ ]، إذ جعل ( العاملين عليها ) أصحاب سهم من الصدقات نظير تفرغهم للقيام على جمعها وإيداعها بيت المال وحفظها.

في هذا دليل على جواز إنشاء الوظائف اللازمة لإدارة أموال المسلمين ومختلف شئونهم[1] وترتيب الأجور والمرتبات بما يكفي حاجتهم ويصرفهم إلى القيام بما أسند إليهم من أعمال، وعلى هذا جرى عمل الرسول ﷺ وأصحابه من بعده، وتواتر عمل المسلمين عليه في جميع العصور.

ووفقًا لما تقدم عن بيان مفهوم الربا المحرم شرعًا ( الفائدة ) فإنه يجب على المسلمين اجتناب التعامل بهذه الفوائد الربوية بوصفه تعاملًا محرمًا شرعًا، ويمكن إيجاد بديل لهذه الفوائد المحرمة باستثمار الأموال المدخرة في شركات للتجارة أو للصناعة أو للزراعة، ويقوم بهذا جمعية تدير هذه الشركات، إما بوصفها وسيطًا، وإما بوصفها وكيلًا عن أصحاب الأموال المدخرة.

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد ( ١/ ٢٧٦ ) طبع الحلبي بمصر.

وبمعيار الربا المحرم يمتنع في نطاق أحكام الإسلام تلك الأعمال التى تقوم بها المصارف التجارية التى تباشر عمليات القروض، إذ إن عملها في هذا المضمار يقع على ضربين:

١- اقتراضها الأموال من أصحاب الودائع مقابل فائدة تعطى لهم؛ لأن الودائع في مثل هذه الحال بمثابة قروض نظير فائدة.

٢- إقراضها الأموال المتجمعة تحت يدها، أو جزءًا منها إلى عملاء آخرين مقابل فائدة بسعر أعلى تحصل عليها.

وتثرى هذه المصارف بما يتجمع لديها من فروق بين سعر فائدة الاقتراض وسعر فائدة الإقراض، وهذا هو الربا الذي حرمه الإسلام لما فيه من مضار ومفاسد، ولما يترتب عليه من خلق فئة متعطلة وحبس المال عن التداول.

ومن هنا كان لا بد للمسلمين من التفكير في الالتجاء إلى نظام آخر يبتعدون به عن هذا الربا، ويتمثل هذا النظام بوجه عام في التعاون على استثمار أموالهم في الوجوه المشروعة في الإسلام، وإقراض المحتاجين دون فوائد، وإقراض المنتجين والمستثمرين بمشاركتهم في مشروعاتهم التجارية أو الزراعية أو الصناعية.

واتحاد الضمان - المسئول عنه - وحسبما جاء بورقة السؤال من إيضاح تدخل أعماله في نطاق الفائدة المحرمة في الإسلام، باعتبارها من الربا الذي حرمه اللّه سبحانه في القرآن الكريم وعلى لسان الرسول محمد ﷺ.

فقد جاء بالسؤال عن كيفية عمل اتحاد الضمان ما يلي: ( إن اتحاد الضمان يقبل مدخرات أعضائه، وبهذه المدخرات يوفرون القروض للأعضاء بأقل سعر من الفائدة، لمواجهة النفقات المتزايدة ).

هذه الفائدة مهما كانت قليلةً تدخل في نطاق ربا الزيادة أو ربا الفضل الذي سبق بيانه، باعتبارها قدرًا من المال زائدًا عن أصل القرض فتكون محرمةً شرعًا.

ذلك لأن عقد القرض في الشريعة الإسلامية - كما عرفه الفقهاء - هو تمليك شخص لآخر عينًا من المثليات له قيمة مالية مما لا ينتفع به إلا باستهلاكه، ويكون ذلك بمحض التفضل، بمعنى أن تكون منفعة القرض عائدةً على المقترض فقط، وبهذا خرج عقد الربا؛ لأنه قرض في نظير منفعة تعود على المقرض.

والقرض بمعناه الشرعي - سالف الذكر - مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.

قال اللّه تعالى: ﴿ مَن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ۚ وَٱللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْصُۜطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴾ [ البقرة: ٢٤٥ ]، وفي السنة الشريفة من حديث الرسول ﷺ « **ومن فرَّج عن مسلم كربة فرَّج اللّه عنه كربة من كربات يوم القيامة، ومن ستر مسلمًا ستره اللّه يوم القيامة** »[١] وقد أجمع المسلمون على مشروعيته في جميع العصور.

وقد نقل صاحب المغني[٢] أن كل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بلا خلاف، وقد رُوي عن أُبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود أنهم نهوا عن قرض جر منفعة.

لما كان ذلك كانت كل زيادة مشروطة في القرض أو مستفادة بسببه من باب الربا المحرم في الإسلام.

وإذ كان الظاهر من السؤال أن اتحاد الضمان هو مجموعة من الأشخاص قرروا أن يوفروا أموالهم من أجل توفير قروض والحصول على فائدة قليلة منهم، وأن اتحاد الضمان يقبل مدخرات أعضائه، وبهذه المدخرات يوفرون القروض للأعضاء بأقل سعر من الفائدة لمواجهة النفقات المتزايدة.

إذ كان ذلك كان الهدف هو تضامن أعضاء هذا الاتحاد وتعاونهم بما يؤدونه من اشتراكات للصندوق الذي يقرض المحتاج من الأعضاء المشتركين فيه.

وإذا كان هذا هو المستهدف، لم يجز في نطاق أحكام الإسلام في القروض أن يحصل الصندوق على فائدة من المقترض، مهما كان قدرها، حتى لا يدخل تعامل صندوق الاتحاد مع أعضائه في نطاق الربا الذي حرمه الإسلام.

وإنما لإدارة هذا الاتحاد أن تحصل من المقترض على مبلغ ثابت وقت القرض في نظير أجور القائمين على إدارة الاتحاد ورصد حساباته باعتباره أجرة كتابة لا فائدة للقرض.

ذلك لأن فقهاء المسلمين لم يختلفوا على جواز أخذ الأجرة على كتابة صك الدين، وأن الأجرة في هذه الحال على المدين ( أحكام القرآن لأبي بكر الرازي الجصاص ( ١/ ٥٧٦ ) في تفسير آية المداينة رقم ٢٨٢ من سورة البقرة وكتاب جامع

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم والغصب، برقم ( ٢٤٤٢ ) ومسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والآداب عن عبد اللّه بن عمر رضي اللّه عنهما، برقم ( ٢٥٨٠ ).

(٢) ابن قدامة الحنبلي ( ٤/ ٣٦٠، ٣٦١ ) مع الشرح الكبير.

الفصولين في الفقه الحنفي ( ١/ ٣٤٩ ) في الفصل التاسع عشر في مسائل الإجازات بين المقرض والمستقرض ).

وعلى هذه الإدارة أيضًا أن تستثمر فائض الأموال المدخرة بالطريق المشروع في الإسلام، مثل التجارة أو الزراعة أو الصناعة، ولا يجوز لها شرعًا الاستثمار بالإقراض بفائدة محددةً قدرًا وزمنًا، كإقراض مائة مثلًا بواقع ٧ ٪ لمدة سنة أو سنتين؛ لأن القرض على هذا الوجه من الفائدة ربوي محرم في الإسلام.

ومما تقدم يمكن أن نستظهر الإجابة على الأسئلة المحددة المطروحة على الوجه التالي:

١- هل تعاليم الإسلام تتوافق مع المنظمات التعاونية عمومًا بالاتفاق أولًا؟ على هذا السؤال أجاب القرآن بقول اللّه تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ [ المائدة: ٢ ]، فأي صورة للتعاون بين الناس تجلب خيرًا ولا تحوي إثمًا أو تجر إليه تكون من مشمولات التعاون المشروع في الإسلام.

٢- كيف يرى الإسلام دور الوظائف للتنمية في تطوير المجتمعات الإفريقية وأنظمتها السياسية والاقتصادية؟ من آية: ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ ﴾ [ التوبة: ٦٠ ] نستفيد مشروعية الوظائف، فقد أعطت هذه الآية نصيبًا للعامل الذي يتولى جمع الصدقات، واعتبرت عمله هذا وظيفة، وأرسل رسول اللّه ﷺ الولاة والقضاة والعمال على الجهات التى دخلها الإسلام، وأعطاهم على ذلك أجرةً لتفرغهم لعملهم الذي فيه صلاح حال الناس وقضاء أمورهم؛ ومن ثم فالإسلام قد شرع المبدأ.

أما نوعية الأعمال والوظائف فإنها تختلف بحسب الزمان والمكان والعرف والعادة، ولكل قوم أن ينظموا الوظائف حسب مقتضى الحال في ديارهم في نطاق قواعد الإسلام العامة، التي لا يتسع مجال هذا السؤال للاستطراد في بيانها.

٣- كيف أن مشكلة الفائدة وتعاليم القرآن من الممكن أن تُحل في ضوء الاكتفاء الذاتي عن طريق التعاون والتطوير؟ إن الإسلام حرم الربا - بمعناه المتقدم - حرصًا على تنمية المال واستثماره بطرق يستفيد بها ومنها أكبر عدد من الناس حتى يتسع مجال العمل والرزق للكثيرين الذين قد تكون لديهم القدرة على العمل، وليس في أيديهم رأس مال. ومن هنا كان من دواعي تحريم الإقراض بفائدة أن صاحب المال سيصبح متعطلًا عن

العمل المثمر؛ لأنه سيكتفي بفوائد قروضه، وكان هذا داعيًا أيضًا لحبس المال عمن يستطيع استثماره بالعمل.

وبهذا وغيره من الأحكام التي ابتغاها القرآن بتحريمه للربا تصبح الفائدة المحددة قدرًا وزمنًا، لا محل لها في الإسلام بعد أن حث على العمل وعلى استثمار الأموال في التجارة والصناعة والزراعة وغير هذا من متنوعات العمل التي تختلف باختلاف الزمان والمكان وإمكان القيام به، وهذا من أوجه التعاون في الإسلام، فإن إقامة الشركات المساهمة - مثلًا - تعاون في سبيل الاستثمار والاكتفاء.

٤- إلى أي مدى يمكن التعاونيات عمومًا واتحاد الضمان من أن يستفاد منها في البلاد الإفريقية وأماكن انتشار الإسلام فيها قليل؟ إن المسلم عليه واجب الإيمان بما جاء به رسول اللَّه ﷺ في القرآن وفي السنة، وأن ينتهي عما نهى اللَّه عنه، ولقد اعتاد العرب قبل الإسلام التعامل بالربا، فلما حرمه اللَّه انتهوا عنه بكل صوره.

ومن ثم فإن المسلمين إذا كانوا في مجتمع إسلامي أو ما سماه الفقهاء المسلمون جار الإسلام وجب عليهم اتباع أحكام القرآن الذي رسم طريقًا واحدًا للتعاون، هو التعاون على البر والتقوى، ومقتضاه أن نبتعد في كل صورة للتعاون عما حرم اللَّه سبحانه، أما المسلم الذي يقيم في بلد غير إسلامي فهو في حال ضرورة إذا اضطر للتعامل بغير ما يقضي به الإسلام.

٥- مع المؤسسات والمنظمات الإسلامية، ينبغي البحث عن رفعة الإنسان عن طريق التعاون عمومًا واتحاد الضمان الخاص.

هذه حقيقة؛ لأن الإسلام جاء بالأحكام التى ترفع الإنسان ماديًّا وأدبيًّا، فهو قد نظم الحياة الشخصية للمسلم، فرتَّب سلوكه مع اللَّه بالعبادات، ورتب سلوكه مع نفسه بإرشاده إلى الطرق التي يتغلب بها على مشقات الحياة، وتقوية عزيمته على مواجهة الصعاب، كما رتب سلوكه مع الناس في المجتمع الذي يعايشه، بأن أبان الطرق الصحيحة للتعامل المالي والأخلاقي بما يؤدي إلى ترابط وتكافل أفراد المجتمع الإسلامي خاصةً والإنساني عامةً، ووضع ضوابط للحلال المباح من المعاملات، ونهى نهيًا باتًّا عن المحرمات وبينها أوضح بيان.

٦- ما هي الطريقة المثلى - حسب تعاليم الإسلام - لتنظيم اتحادات الضمان بين

المسلمين؟ إن معيار التعاون على البر والتقوى بين المسلمين، هو ما أمر به القرآن الكريم في قول اللَّه سبحانه: ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ [ المائدة: ٢ ] واتحاد الضمان - المسئول عنه - بمقاصده وأهدافه الواردة بالسؤال قد يدخل في هذا النطاق إذا لم يقتض فائدة من المقترضين منه؛ لأن الفائدة المحددة قدرًا وزمنًا من باب الربا المحرم في الإسلام كما تقدم، ويمكن أن نسميه اتحاد التكافل الإسلامي، وأن يدفع المقترض مبلغًا ثابتًا في نظير أجور العاملين على إدارة أموال الاتحاد، كما يمكن استثمار فائض هذه الأموال في المشروعات الإنتاجية كالزراعة والصناعة، ويحرم إقراضها بفائدة ربوية في الإسلام.

٧- أي أنواع الفائدة محرمة إسلاميًّا؟ الإسلام حرم الربا ( الفائدة ) كما حرمته الأديان السماوية من قبل، وإن استحله أتباعها، كما حكى القرآن الكريم عنهم[١].

والربا المحرم نوعان:

**الأول**: ربا النسيئة[٢]، وهو أن يقول الدائن للمدين أتقضي الدَّين أم تربي؟ فإن لم يقضِ الدين زاد في المال، فيزيد الدائن في الأجل.

فزيادة المال في هذا النوع جاءت في مقابل تأجيل موعد السداد.

**الثاني**: ربا الفضل أو ربا الزيادة، وهو أن يزيد في التبادل في المتفقين جنسًا، كتبادل ذهب بذهب، أو شعير بشعير، أو نقود بنقود، فإذا اقترض شخص مائة جنيه من شخص آخر ثم ردها إليه مائة وعشرين، كانت العشرون الزائدة ربًا محرمًا.

ومن هذا يتضح أن أية زيادة في القرض، سواء كانت في مقابل تأجيل سداد الدين، أو كانت مشترطةً قدرًا مثل ٥ ٪، تصبح فائدة محرمة في الإسلام.

وفي هذا الصدد جاء الحديث الشريف الذي رواه الدارقطني وغيره عن علي بن أبي طالب ﷺ قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « **الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، لا فضلَ بينهما** »[٣].

---

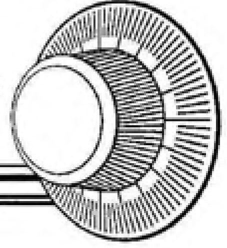
(١) الآية ( ١٦٠، ١٦١ ) من سورة النساء. (٢) أحكام القرآن للجصاص ( ١/ ٥٥٢، ٥٥٣ ).

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه برقم ( ٢٢٦١ ) كتاب التجارات عن علي بن أبي طالب قال: قال رسول اللَّه ﷺ: « الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما، فمن كانت له حاجة بورقٍ فليصطرفها بذهبٍ، ومن كانت له حاجةٌ بذهب فليصطرفها بالورق، والصرف هاء وهاء »، والدارقطني في سننه ( ٧/ ١٦٨/ ٢٩١٩ ).

وفقنا الله للتمسك بالإسلام وكتابه القرآن، وسنة الرسول محمد عليه الصلاة والسلام، إذ ذلك هدى الله ﴿ يَهْدِي بِهِ ٱللَّهُ مَنِ ٱتَّبَعَ رِضْوَٰنَهُۥ سُبُلَ ٱلسَّلَٰمِ وَيُخْرِجُهُم مِّنَ ٱلظُّلُمَٰتِ إِلَى ٱلنُّورِ بِإِذْنِهِۦ وَيَهْدِيهِمْ إِلَىٰ صِرَٰطٍ مُّسْتَقِيمٍ ﴾ [ المائدة: ١٦ ]، والله ﷻ أعلم.

**المصدر:** دار الإفتاء المصرية – فتاوى دار الإفتاء المصرية في المعاملات – مصر – فتوى رقم ( ٢٦٤٢ ) المفتي فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

❊ ❊ ❊



## المَبْحَثُ السَّابِعُ : مسائل متفرقة في صناديق الاستثمار

### ١- تحميل مصروفات إنشاء وتسويق الصناديق الاستثمارية

**المسألة:**

هل يجوز تحميل مصروفات إنشاء وتسويق الصناديق الاستثمارية؟

**الرأي الشرعي:**

يجوز أن تحمل مصروفات إنشاء وتسويق الصناديق والأوعية الاستثمارية على مال المضاربة إذا تضمنتها نشرة الإصدار، وكانت مصاريف فعلية محددة بمبلغ معين أو بحد أقصى يذكر في النشرة، فإذا لم تتضمنها نشرة الإصدار كانت هذه المصروفات على المضارب.

**المصدر:** مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال - شركة البركة للاستثمار والتنمية - جدة - السعودية - فتوى رقم (٧/ ١).

***

### ٢- الخروج من الصناديق الاستثمارية

**المسألة:**

هل يجوز شرعًا الخروج من الصناديق الاستثمارية؟

**الرأي الشرعي:**

يجوز شرعًا خروج صاحب حصة في صندوق استثماري بالقيمة التي يعرضها الصندوق ويقبلها الخارج، بصرف النظر عن الطريقة المحاسبية التي يصل إليها الصندوق في تقييم هذه الحصة.

**المصدر:** دلة البركة - فتاوى ندوات البركة - فتاوى ندوة البركة السابعة للاقتصاد الإسلامي -

جدة - الحلقة الفقهية الأولى للقضايا المصرفية المعاصرة ( ١٩ - ٢٠ شعبان ١٤١٢هـ/ ٢٢ - ٢٣ مارس ١٩٩٢م ) فتوى رقم ( ٧/ ٥ ).

***

## ٣- مخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار

**المسألة:**

**ماذا نفعل لتغطية الحساب المخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار؟**

**الرأي الشرعي:**

لتغطية الحساب المخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار يجوز أن يقتطع المصرف الإسلامي سنويًّا نسبة معينة من صافي أرباح الاستثمار المتحققة من مختلف العمليات الجارية خلال السنة المعنية. وتبقى هذه المبالغ المقتطعة محفوظة في حساب مخصص لمواجهة أية خسائر تزيد عن مجموع أرباح الاستثمار في تلك السنة.

**المصدر:** المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي - فتوى رقم (١٠) - الكويت.

***

## ٤- احتساب نتائج الاستثمار عند تمام السنة المالية في حالة السحب

**المسألة:**

**ماذا نفعل لاحتساب نتائج الاستثمار عند تمام السنة المالية في حالة السحب؟**

**الرأي الشرعي:**

إن أقرب الآراء إلى العدالة التي تتفق مع قواعد الشريعة السمحة من غير تعقيد، ولا تحكم في عملاء البنوك الإسلامية، هي أن صاحب الوديعة الاستثمارية إن اضطر إلى سحبها، أو سحب جزء منها أثناء السنة المالية، ورضي البنك بردها إليه، أن لا يحاسب على المكسب أو الخسارة في الحال، بل عند تمام السنة المالية، فإن تبين له ربح؛ أعطي له، وإن تبين خسارة فإن للبنك حق الرجوع عليه، كما له حق التنازل عن هذه الخسارة.

وتحتسب الأرباح والخسارة بنسبة المدة التي كانت فيها الوديعة مستثمرة لدى البنك، طالت المدة أو قصرت. ومثل ذلك ما لو انتهت مدة الوديعة أثناء السنة المالية، وطلب عدم استمرار وديعته. هذا ما اطمأن إليه قلبي واستقر عليه رأيي.

**المصدر:** بيت التمويل الكويتي - الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ( ج ١ - ٣ )، بيت التمويل الكويتي - الكويت - فتوى ( ٤٢٠ ).

***

### ٥- وجوب الاتفاق ابتداءً على حصص الطرفين في الأرباح

**المسألة:**

وجوب الاتفاق ابتداءً على حصص الطرفين في الأرباح.

**الرأي الشرعي:**

يؤكد المؤتمر وجوب اتفاق المصارف أو المؤسسات والشركات الإسلامية ابتداءً مع أصحاب أموال الاستثمار على نسبة الربح لكل طرف، ولا يجوز تأجيل هذا الاتفاق إلى ما بعد.

**المصدر:** المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي - فتوى (٥) - الكويت.

***

### ٦- اشتراط مبلغ معين للمصرف إذا زاد الربح عن حدٍّ معين

**المسألة:**

هل يجوز اشتراط مبلغ معين للمصرف إذا زاد الربح عن حدٍّ معين؟

**الرأي الشرعي:**

يجوز الاتفاق بين المصارف الإسلامية والمستثمرين والعاملين في المال على اشتراط مبلغ معين يستحقه المصرف أو المستثمر أو العامل إذا زاد الربح عن حدٍّ معين، فإن هذا الاشتراط لا يؤدي إلى قطع الاشتراك في الربح.

**المصدر:** المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي - فتوى ( ٦ ) - الكويت.

***

### ٧- استقطاع الاحتياطي من حقوق المساهمين دون حصة أصحاب الودائع

**المسألة:**

هل يجوز استقطاع الاحتياطي من حقوق المساهمين دون حصة أصحاب الودائع؟

**الرأي الشرعي:**

يرى المؤتمر ضرورة النص على بيان نصيب كل من المودع وأصحاب رأس المال والبنك المضارب، وأن يكون النصيب نسبةً شائعةً في الربح، لكي تصح المضاربة في

الحالة الأولى، وفيما يتعلق بموضوع الاحتياطي المجنب، يتعين أن يكون استقطاعه من حقوق المساهمين دون حصة أصحاب الودائع الاستثمارية.

**المصدر:** المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي - دبي.

* * *

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الأول

## ( صناديق الاستثمار وأحكامها ومجالاتها )

**أولًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٣٨/٥٣، ٥٤ ):**

ما يتعلق بالربح من الشروط:

**أولًا: كون الربح معلومًا:** اتفق الفقهاء على أنه يشترط لصحة المضاربة أن يكون نصيب كل من العاقدين من الربح معلومًا؛ لأن المعقود عليه هو الربح، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد. وقال الحنفية والشافعية في الأصح والحنابلة: لو دفع إليه ألف درهم على أنهما يشتركان في الربح، ولم يبين مقدار الربح، جاز ذلك، والربح بينهما نصفان، لأن الشركة تقتضي المساواة، قال اللَّه تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [ النساء: ١٢ ]. وقال الدردير: لو قال الربح مشترك بيننا أو شركة فهو ظاهر في أن له النصف؛ لأنه يفيد التساوي عرفًا، بخلاف ما لو قال له: اعمل فيه ولك في الربح شرك، فإن المضاربة لا تجوز إلَّا إذا كانت هناك عادة تعين إطلاق الشرك على النصف مثلًا فيعمل عليها.

**ثانيًا: كون الربح جزءًا شائعًا:** ذهب الفقهاء إلى أنه يشترط أن يكون المشروط لكل من المضارب ورب المال من الربح جزءًا شائعًا نصفًا أو ثلثًا أو ربعًا، فإن شرطا عددًا مقدرًا بأن شرطا أن يكون لأحدهما مائة من الربح أو أقل أو أكثر والباقي للآخر لا يجوز والمضاربة فاسدة؛ لأن المضاربة نوع من الشركة، وهي الشركة في الربح، وهذا شرط يوجب قطع الشركة في الربح، لجواز أن لا يربح المضارب إلَّا هذا القدر المذكور، فيكون ذلك لأحدهما دون الآخر فلا تتحقق الشركة، فلا يكون التصرف مضاربةً. قال الكاساني: وكذا إن شرطا أن يكون لأحدهما النصف أو الثلث ومائة درهم، أو قالا: إلا مائة درهم، فإنه لا يجوز؛ لأنه شرط يقطع الشركة في الربح؛ لأنه إذا شرط لأحدهما النصف ومائة فمن الجائز أن يكون الربح مائتين فيكون كل الربح للمشروط له، وإذا

شرط له النصف إلا مائة فمن الجائز أن يكون نصف الربح مائة فلا يكون له شيء من الربح. ولو شرطا في العقد أن تكون الوضيعة عليهما بطل الشرط والمضاربة صحيحة؛ لأن الوضيعة جزء هالك من المال فلا يكون إلّا على رب المال، ولأن المضاربة وكالة، والشرط الفاسد لا يعمل في الوكالة. وقال الحنفية: لو شرط بعض الربح للمساكين أو للحج أو في الرقاب أو لامرأة المضارب أو مكاتبه صح العقد ولم يصح الشرط، ويكون المشروط لرب المال. ولو شرط البعض لمن شاء المضارب، فإن شاء لنفسه أو لرب المال صح الشرط، وإلّا بأن شاءه لأجنبي لا يصح. ومتى شرط البعض لأجنبي. إن شرط عمله صح، وإلّا فلا، وفي القهستاني: يصح مطلقًا. والمشروط للأجنبي. إن شرط عمله وإلا فللمالك. ولو شرط البعض لقضاء دين المضارب أو دين المالك جاز، ويكون للمشروط له قضاء دينه ولا يلزم بدفعه لغرمائه.

وقال الشافعية: للربح أربعة شروط: الأول: أن يكون مخصوصًا بالمتعاقدين، فلو شرط بعضه لثالث لم تصح المضاربة، إلّا أن يشرط عليه العمل معه فيكون قراضًا مع رجلين. الثاني: أن يكون مشتركًا بينهما؛ ليأخذ المالك بملكه والعامل بعمله فلا يختص به أحدهما، فلو شرط اختصاص أحدهما بالربح لم تصح المضاربة. الثالث: أن يكون معلومًا، فلو قال: ضاربتك على أن لك في الربح شركًا فسدت المضاربة. الرابع: أن يكون العلم من حيث الجزئية لا من حيث التقدير، فلو قال: لك من الربح، أو لي منه، درهم أو مائة والباقي بيننا نصفان لم تصح المضاربة. قال الحنفية: لو شرط جميع الربح للمضارب فالعقد قرض؛ لأنه إذا لم يمكن تصحيحه مضاربة يصحح قرضًا؛ لأنه أتى بمعنى القرض، والعبرة في العقود لمعانيها. وعلى هذا لو شرط جميع الربح لرب المال فهو إبضاع لوجود معنى الإبضاع. ويقرب من هذا مذهب المالكية، وقالوا: يجوز جعل الربح كله لأحد المتعاقدين أو لغيرهما؛ لأنه من باب التبرع، وإطلاق القراض عليه حينئذٍ مجاز.

وقال الحنابلة: إن قال رب المال: خذ هذا المال فاتجر به وربحه كله لك كان قرضًا لا قراضًا؛ لأن قوله: خذه فاتجر به يصلح لهما، وقد قرن به حكم القرض فانصرف إليه، وإن قال مع ذلك: ولا ضمان عليك، فهذا شرط فيه نفي الضمان فلا ينتفي بشرطه، كما لو صرح به فقال: خذ هذا قرضًا ولا ضمان عليك، وإن قال: خذه فاتجر به والربح كله

لي كان إبضاعًا، وإن قال: خذه مضاربةً والربح كله لك أو كله لي فهو عقد فاسد، وإلى هذا ذهب الشافعية في الأصح عندهم. وفي قول مقابل للأصح عند الشافعية أن من قال للعامل: قارضتك على أن كل الربح لك فهو مضاربة صحيحة، وإن قال رب المال: كل الربح لي فهو إبضاع.

**ثانيًا: جاء في الموسوعة الفقهية ( ٢٦/ ٦٢ ):**

« استحقاق الربح: لا يستحق الربح إلَّا بالمال أو العمل أو الضمان، فهو يستحق بالمال؛ لأنه نماؤه فيكون لمالكه. ومن هنا استحقه رب المال في ربح المضاربة. وهو يستحق بالعمل حين يكون العمل سببه؛ كنصيب المضارب في ربح المضاربة، اعتبارًا بالإجارة. ويستحق بالضمان كما في شركة الوجوه. لقوله صلوات اللّه وسلامه عليه: « **الخراج بالضمان** »[١] أو « **الغلة بالضمان** »[٢] أي من ضمن شيئًا فله غلته؛ ولذا ساغ للشخص أن يتقبل العمل من الأعمال كخياطة ثوب - ويتعهد بإنجازه لقاء أجر معلوم ثم يتفق مع آخر على القيام بهذا العمل بأجر أقل من الأجر الأول، ويربح هو فرق ما بينهما حلالًا طيبًا - لمجرد أنه ضمن العمل، دون أن يقوم به، وعسى أن لا يكون له مال أصلًا. فإذا لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة، التي لا يستحق الربح إلا بواحدٍ منها، لم يكن ثَمَّ سبيل إليه، ولذا لا يستقيم أن يقول شخص لآخر: تصرف في مالك على أن يكون الربح لي، أو على أن يكون الربح بيننا - فإن هذا عبث من العبث عند جميع أهل الفقه، والربح كله لرب المال دون مزاحم. وفي شركتي الأموال ( المفاوضة والعنان ) مال وعمل عادة.

والربح في شركة المفاوضة دائمًا على التساوي كما علمناه. أما في شركة العنان: فالربح بحسب المالين، إذا رأى الشريكان إغفال النظر إلى العمل، ولهما أن يجعلا لشرط العمل قسطًا من الربح يستأثر به - زائدًا عما يستحقه في الربح بمقتضى حصته في رأس المال - من شرط عليه أن يعمل في الشركة؛ لئلَّا يكون قد استحقه بلا مال ولا عمل ولا ضمان، سواءٌ أشرط على شريكه أن يعمل أيضًا أم لا، وسواءٌ عمل هو

---

(١) أخرجه الترمذي في سننه كتاب البيوع عن رسول الله ﷺ عن عائشة رضي اللّـه عنها برقم ( ١٢٨٥ )، وقال أبو عيسى: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ..

(٢) أخرجه أحمد في المسند ( ٦/ ٨٠ ) عن عائشة رضي الله عنها أن رجلًا ابتاع غلامًا فاستغله ثم وجد أو رأى به عيبًا فَرَدَّه بالعيب فقال البائع: غَلَّة عبدي، فقال النبي ﷺ: « الغلة بالضمان ».

بمقتضى الشرط أم لا؛ لأن المناط هو اشتراط العمل، لا وجوده. ومن هنا كان سائغًا في شركة العنان أن يتساوى المالان ويتفاضل الشريكان في الربح، وأن يتفاضل المالان ويتساوى الربحان - على نحو ما وضعنا لا بإطلاق، ولا حين لا يتعرض لشرط العمل، وإلّا فالشرط باطل، والربح بحسب المالين؛ أما الخسارة فهي أبدًا بقدر المالين لأنها جزء ذاهب من المال، فيتقدر بقدره.

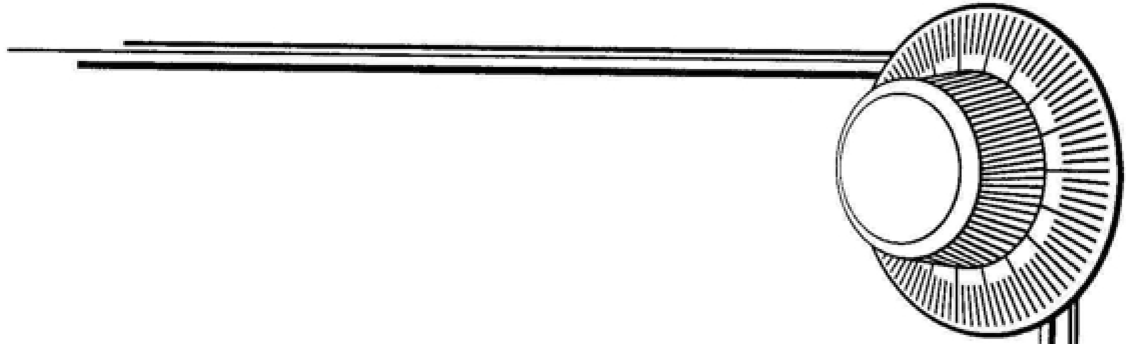
وقال صاحب النهر من الحنفية: ( اعلم أنهما إذا شرطا العمل عليهما، إن تساويا مالًا وتفاوتا ربحًا، جاز عند علمائنا الثلاثة، خلافًا لزفر، والربح بينهما على ما شرطا، وإن عمل أحدهما فقط. وإن شرطاه على أحدهما، فإن شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز، ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل، له ربحه وعليه وضيعته، وإن شرطا الربح للعامل - أكثر من رأس ماله - جاز أيضًا على الشرط. ويكون مال الدافع عند العامل مضاربةً، ولو شرطا الربح للدافع - أكثر من رأس ماله - لا يصح الشرط، ويكون مال الدافع عند العامل بضاعةً، لكل واحد منهما ربح ماله - والوضيعة بينهما على قدر رأس مالهما أبدًا ).

وقاعدة الربح عند المالكية والشافعية أنه - كالخسارة - لا بد أن يكون بقدر المالين - فلو وقع التشارط على خلاف ذلك كان العقد نفسه باطلًا. أما عند الحنابلة؛ فالربح بقدر المالين ما لم يشترط خلافه، فيعمل بمقتضى الشرط . وتفرد بعض متأخري الحنابلة بموافقة الحنفية تمام الموافقة؛ فالربح عندهم بقدر المالين إلا أن تشترط الزيادة لعامل فيصح الشرط حينئذٍ. ويضيف المالكية اشتراط أن يكون العمل أيضًا بقدر المالين. وإلّا فسدت الشركة، كما لو كانت حصة أحدهما في رأس المال مائة، وحصة الآخر مائتين، وتعاقدا على التساوي في العمل. فإن وضعا هذه الشركة موضع التنفيذ، استحق الشريك بالثلث الرجوع على الآخر بسدس عمله، أي بأجرة مثل ذلك. نعم بعد تمام العقد على الصحة يجوز للشريك أن يتبرع بشيء من العمل، أو بالعمل كله.

أما في المذاهب الأخرى، فهم مصرحون بأن العمل في شركة العنان يصح أن يكون من واحد؛ على معنى أن يأذن أحد الشريكين للآخر في التصرف، دون العكس - فيتصرف المأذون في جميع مال الشركة، ولا يتصرف الآذن إلّا في مال نفسه - إن شاء - ولا يصح أن يشترط عليه عدم التصرف في مال نفسه، بل إن هذا الشرط ليبطل العقد

نفسه - لما فيه من الحجر على المالك في ملكه. أما أن يتعهد هو بأن لا يعمل ويشرط ذلك على نفسه فالحنابلة يصححون اشتراط أن يكون العمل مقصورًا على أحدهما، ثم إن جعلت له لقاء عمله زيادةً في الربح عما يستحقه بحصته في المال، فإنها تكون شركة عنان ومضاربة، وإن جعل الربح بقدر المالين دون زيادة، لم تكن شركةً، بل تكون إبضاعًا، وإن جعلت الزيادة لغير العامل، بطل الشرط في الأصح - أي وكانت إبضاعًا أيضًا، كما هو قضية كلامهم إلَّا أن في كلام ابن قدامة التصريح بأن شركة العنان تقتضي الاشتراك في العمل».

***



الفصل الثاني

# جواز السحب

### ١- السحب على شهادات الاستثمار

**المسألة:**

**هل يجوز تخصيص حوافز لتنشيط حركة إصدار الشهادات الاستثمارية بإجراء سحب عليها، وتكون الحوافز تأدية فريضة الحج والعمرة؟**

**الرأي الشرعي:**

بعد المناقشة رأت الهيئة أنه من المستحسن ألَّا ينهج بنك القرية للمعاملات الإسلامية نهج البنوك الأخرى في مجال توزيع الحوافز على أصحاب الشهادات الاستثمارية؛ ومن ثَمَّ لا داعي لهذا الاقتراح.

**المصدر:** فتاوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي - الكتاب الدوري رقم ( ٢/ ٨٨ ) في ( ٤/ ٥/ ١٩٨٨م ) - مصر.

***

### ٢- إصدار شهادات استثمار محددة المدة

**المسألة:**

**هل يجوز إصدار شهادات استثمار محددة المدة؟**

**الرأي الشرعي:**

بالنسبة لطلب بنك الغربية إصدار شهادات استثمارية فئة ٢٥٠ جنيه، ٥٠٠ جنيه لمدة سنتين وثلاث سنوات.

وافقت الهيئة على أن يتم إصدار شهادات فئة ٥٠٠ جنيه، ١٠٠٠ جنيه غير محددة المدة، ويتم تحديد المدة كتابةً بالاتفاق مع المودع على ألَّا تقل مدة الشهادة عن سنة كاملة.

**المصدر:** فتاوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي - الكتاب الدوري رقم ( ٢/ ٨٨ ) في ( ٤/ ٥/ ١٩٨٨م ) - مصر.

***

## ٣- حكم شهادات الإيداع ذات العائد الشهري

**المسألة:**

**ما حكم شهادات الإيداع الإسلامية ذات العائد الشهري؟**

**الرأي الشرعي:**

العائد الشهري الذي تم صرفه لأصحاب الشهادات نتيجة استثمار أموال هذه الشهادات فيما هو مشروع، هو العائد المستحق لهم عنها، وذلك بعد إفادة الإدارة المالية بالمصرف بأنه قد تم عمل مركز مالي للشهادات في نهاية مدتها، وتبين أن العائد المنصرف تحت الحساب يعادل العائد الفعلي المحقق في نهاية مدة الشهادات.

**المصدر:** فتاوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي - الكتاب الدوري رقم ( ١٠/ ١٩٩٦ ) في ( ٢٧/ ١/ ١٩٩٦م ) - مصر.

***

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثاني

## ( جواز السحب )

**جاء في كتاب التنضيض الحكمي في بعض أنواع الشركات ( ص٣٣ ):**

« يحفل الفقه الإسلامي بالكثير من الضوابط والقواعد التي تحدد حقوق الشركاء، سواءٌ في حال استمرار الشركة أو في حال انقضائها، وناقشوا - في جميع المذاهب - صحة أو فساد المشاركة بالفلوس والتي يعتروها الرخص والغلاء؛ لأنها ليست بأصل خلقتها كالذهب والفضة ثمنًا للأشياء، يقول ابن قدامة: ( ولا تصح الشركة بالفلوس، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي وابن القاسم صاحب مالك، ويتخرج الجواز إذا كانت نافقةً[1]، فإن أحمد قال: لا أرى السلم في الفلوس؛ لأنه يشبه الصرف، وهذا قول محمد ابن الحسن وأبي ثور؛ لأنها ثمن فجازت الشركة بها كالدراهم والدنانير، ويحتمل جواز الشركة بها على كل حالٍ، نافقة أو غير نافقة بناءً على جواز الشركة بالعروض، ووجه الأول أنها تنفق مرة وتكسد[2] أخرى، فأشبهت العروض، فإذا قلنا بصحة الشركة فيها فإنها إن كانت نافقةً كان رأس المال مثلها، وإن كانت كاسدةً كانت قيمتها كالعروض )[3].

أما السرخسي فيذكر آراء أئمة المذهب الحنفي فيقول: ( فأما الشركة بالفلوس إن كانت نافقةً لا تجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، وتجوز في قول محمد رحمه الله.. الذي يقول هي بمنزلة النقود ما دامت رائجةً وهما - أبو حنيفة وأبو يوسف -

(١) يقول ابن منظور: ( نفق البيع: راج، نفقت السلعة: غلت ورغب فيها ) لسان العرب، مرجع سابق، (١٠/ ٣٥٧ ) وحيث إن الفلوس في الماضي كانت تعد سلعًا فينطبق عليها الأوصاف التي تجري على السلع، ويكون معنى الفلوس النافقة التي تروج ويتعامل بها الناس.

(٢) يقول ابن عابدين: أصل الكساد الفساد وعند الفقهاء أن تترك المعاملة بها في جميع البلاد، مجموعة رسائل ابن عابدين تنبيه الرقود على مسائل النقود، دار إحياء التراث العربي، بيروت ( ٢/ ٥٨ ).

(٣) ابن قدامة: المغني والشرح الكبير، مرجع سابق ( ٥/ ١٢٦ ) من المغني، ( ص ١١٣ ) من الشرح الكبير.

يقولان الرواج في الفلوس عارضٌ في اصطلاح الناس، وذلك يتبدل ساعةً فساعة فلو جوزنا الشركة بها أدى إلى جهالة رأس المال عند قسمة الربح إذا كسدت الفلوس وأخذ الناس غيرها؛ لأن رأس المال عند قسمة الربح يحصل باعتبار المالية لا باعتبار العدد، ومالية الفلوس تختلف بالرواج والكساد، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما اللَّه أن المضاربة بالفلوس الرائجة تصح )[١] ويذكر الكاسانيُّ أن الفلوس إن كانت كاسدةً فلا تجوز الشركة ولا المضاربة بها وإن كانت نافقةً: فكذلك في الرواية المشهورة عن أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد تجوز... وروي عن أبي يوسف أنه تجوز الشركة بالفلوس، ولا تجوز المضاربة، ووجهه: أن المانع من جواز المضاربة جهالة الربح عند القسمة، فإذا كسدت صار رأس المال قيمةً، والقيمة مجهولةٌ؛ لأنها تعرف بالحزر والظن وهذا المعنى لا يوجد في الشركة؛ لأنهما عند الكساد يأخذان رأس المال عددًا لا قيمةً، فكان الربح معلومًا[٢].

أما النووي فإنه يقدم تعليلًا لعدم جواز القراض - المضاربة - بالفلوس فيذكر أن المقصود بالقراض رد رأس المال والاشتراك في الربح، ومتى عقد على غير الأثمان لم يحصل المقصود؛ لأنه ربما زادت قيمته فيحتاج أن يصرف العامل جميع ما اكتسبه في رد مثله إن كان له مثل، وفي رد قيمته إن لم يكن له مثل، وفي هذا إضرار بالعامل، حيث إنه بذل العمل ولم يحصل على شيء؛ نظرًا لأن رأس المال الذي هو فلوس قد زادت قيمته في نهاية المضاربة عن بدايتها فيضطر العامل إلى إضافة كل ما كسبه أو جزءًا كبيرًا منه إلى رأس المال الذي حصل عليه في بداية المضاربة - وربما نقص قيمته فيصرف العامل جزءًا يسيرًا من الكسب في رد مثله أو رد قيمته، ثم يشارك رب المال في الباقي وهذا إضرار برب المال[٣].

ويتضح من استعراض الآراء السابقة أن الفقهاء يعولون على ثبات قيمة ما تصح المشاركة به وما يجوز أن يكون رأس المال في المضاربة، ولا يكون ذلك إلَّا في الذهب والفضة الذين خلقهما اللَّه ثمنًا للأشياء ومعيارًا للقيم، ولقد كان الدينار - العملة الذهبية -

---

(١) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق ( ١١/ ١٦٠ ).

(٢) الكاساني علاء الدين أبي بكر مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب، بيروت ( ١٣٩٤هـ/ ١٩٧٤م )، ( ٦/ ٥٩ ).

(٣) النووي: المجموع، مرجع سابق ( ١٤/ ٣٥٧ ).

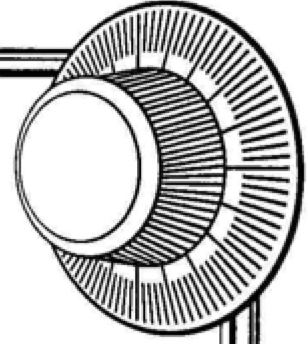
والدرهم - العملة الفضية - موجودين في صدر الدولة الإسلامية كعملة رسمية، وظهر إلى جوارهما في عصور متأخرة الفلوس، ومن هنا ظهرت المشكلة وتصدى لها الفقهاء بالدراسة والتحليل ليتوصلوا إلى الحكم الشرعي؛ حفاظًا على حقوق الشركاء، ومنعًا للغبن والظلم الذي يقع على أحد الأطراف، ومن أجل ذلك كانت أحكامهم السابقة؛ ونظرًا لأنه لم يعد هناك نقود ذهبية ولا فضية ولا يوجد إلَّا الفلوس سواء في صورة عملة ورقية أو معدنية، ومن أجل ذلك فلقد تعرض لها مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة، واتخذ قراره السادس بخصوص ( جواز جعل الأوراق النقدية رأس مال في بيع السلم والشركات )[١].

ونظرًا لأن النقود الورقية الآن والفلوس قديمًا يتنابها الانخفاض في حالة ارتفاع المستوى العام للأسعار، والارتفاع في حالة انخفاض المستوى العام للأسعار، وهو ما يطلق عليه مصطلح التضخم والانكماش[٢] أو بعبارة أخرى انخفاض القوة الشرائية للنقود أو ارتفاعها، فلا بد من المحافظة على رأس المال بمعنى المحافظة على قوته الشرائية سواء في حالة ارتفاع الأسعار أو انخفاضها، وإن كان الغالب الآن اتجاه الأسعار نحو الصعود، وبالتالي تنخفض القوة الشرائية لرأس المال هو ما يقصده الفقهاء، حيث إنهم يقررون أنه لا ربح إلَّا بعد سلامة رأس المال.

* * *

(١) رابطة العالم الإسلامي، مرجع سابق ( ص ٩٧ ).

(٢) للزميل الدكتور محمد عبد الحليم بحثان في هذا المجال؛ أحدهما بعنوان: الجوانب التطبيقية للمنهج الإسلامي في المحاسبة عن التضخم، مركز صالح عبد اللَّه كامل للاقتصاد الإسلامي، القاهرة ١٩٩٦م.
والثاني: المعالجة المحاسبية لآثار التضخم على الحقوق والالتزامات بالتطبيق على البنوك الإسلامية - ندوة التضخم وآثاره على المجتمعات - الحل الإسلامي، مجمع الفقه، منظمة المؤتمر الإسلامي، مصرف فيصل الإسلامي بالبحرين، المنامة ١٩٩٧م.



# الفصل الثالث

## الصناديق والجمعيات التعاونية

## ١- الاشتراك في صندوق الضمان

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدَّم من السائل، ونصُّه:

**نرفق لكم بطيه نسخة عن النظام الأساسي لصندوق الضمان الاجتماعي بوزارةٍ ما، يرجى التكرم بإفادتنا بإجابة خطية عن الحكم الشرعي لمضمون هذا الصندوق، وعن مدى جواز الاشتراك فيه شرعًا، هل هو حلال أم حرام؟ وذلك ليتسنى إجراء اللازم بما يستريح به ضميرنا على ضوء إجابتكم.**

**وفقكم اللّٰه لما فيه خير الإسلام والمسلمين.**

**وحضر مندوبان؛ باحث قانوني، ومحاسب. وناقشتهما اللجنة حول المادة الرابعة من قانون صندوق الضمان.**

**وأقرَّت بقية المواد، وأجَّلت اللجنة مناقشة المادة الرابعة انتظارًا منها لتعديلها في ضوء ما تم من مناقشة، وقد أفهمتها اللجنة بأن هذه الأموال ليست من قبل التركة بل هي محض تبرع من الصندوق لمن ينص عليها العضو.**

**الرأي الشرعي:**

يجوز الاشتراك في صندوق الضمان الاجتماعي للعاملين في تلك الوزارة حسب النظام المعروض على اللجنة، وينبغي أن لا يزيد المشترك في نصيب بعض الأولاد على بعض إلَّا لمسوغ شرعي من صغر أو مرض أو عاهة أو نحو ذلك، ومبلغ الضمان ليس ميراثًا ولا وصيةً، ولو كانت المادة الرابعة من النظام اعتبرت التحديد الأصلي كالميراث والزائد كالوصية بل هو تبرع من الصندوق لمن ينصُّ عليهم العضو، وقد التزم بحسب النظام بأن ينص على الورثة بالنسبة للثلثين مع حق الزيادة في أنصبائهم بالنسبة للثلث. واللّٰه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٦/ ١٨٥١).

* * *

## ٢- اعتبار طلبات المتبرعين

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدَّم من/ أمين السر في صندوق الضمان الاجتماعي، ونصه:

**لدينا مشترك في الصندوق التضامني أوصى بإعطائه المعونة المستحقة له في حالة الوفاة إلى كل من ابنته سعدة وأخيه عبيد وزوجته طفلة وأخته في الرضاعة عفية، وأشار أن يوزع المبلغ حسب الميراث الشرعي لاعتقاده أن أخته في الرضاعة لها نصيب في الميراث، علمًا بأنها لا تعلم شيئًا عن ذلك، وبعد وفاته تبين أن زوجته طفلة قد طلقها قبل وفاته بسنتين وتزوج من غيرها وأنجبت له الجديدة ابنة.**

**السؤال: كيف يمكن لنا توزيع ما يستحقه المستفيدون؟ وما مصير الورثة الشرعيين علمًا بأن الصندوق مقيد بدفع المبلغ المستحق على من يذكرهم في طلب العضوية؟**

**الرأي الشرعي:**

للبنت النصف والباقي وهو النصف للأخ، ولا شيء للأخت من الرضاعة ولا لزوجته وابنته الجديدة؛ وذلك لأنه بيَّن الآخذين، فلا يدخل فيهم زوجته الجديدة، وابنته منها وبيَّن أن نسبة الاستحقاق (حسب الميراث الشرعي) وأخته من الرضاعة ومطلقته ليس لهما من الميراث شيء، فلا استحقاق لهما هنا. واللَّه أعلم.

ملاحظة:

وتوصي اللجنة إدارة الصندوق التضامني بمراجعة جميع الاستمارات لمعرفة الاستمارات التي تضمنت تسمية أشخاص بأعيانهم من المستحقين مع النصِّ على قسمة المستحقات حسب الميراث الشرعي.

وترى اللجنة أنه تفاديًا لمثل الإشكال الذي حصل في هذه المسألة ينبغي أن يطلب من أصحاب تلك الاستمارات؛ أي: التي جمعت بعد التعيين بالتسمية مع النص على أن القسمة حسب الميراث أن يبدلوها باستمارات أخرى تتضمن واحدًا من الأمرين فقط:

١- إما التسمية للمستحقين مع تحديد النسب.

٢- وإمَّا عبارة ( حسب الميراث الشرعي ) لئلَّا يقع الإشكال في حالة وفاة البعض أو حصول ولادة أو طلاق كما حصل، ولا يجمع بين الأمرين في مثل هذه الحالة المسئول عنها. واللَّه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٦/ ١٨٥٢ ).

***

### ٣- هل يأخذ الزوج من الوصية للأعمال الخيرية من صندوق التعاون؟

**المسألة:**

وعرض على اللجنة الاستفتاء المقدم بواسطة السائل، عن مجلس إدارة جمعية المعلمين الكويتية، ونصُّه:

السلام عليكم ورحمة اللَّه وبركاته،

يرجى التفضل بالإحاطة علمًا بأن المرحومة/ عائشة كانت عضوًا سابقًا في صندوق الضمان للعاملين بوزارة التربية والهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب وذلك منذ ١٩٧٧م، وقد انتقلت إلى رحمته تعالى بتاريخ ١٩٨٨م بموجب شهادة الوفاة الصادرة من وزارة الصحة العامة الكويتية.

وحيث إن اللائحة الداخلية والنظام الأساسي لصندوق الضمان يقضي بتعبئة نموذج للعضو عند اشتراكه في هذا الصندوق محددًا من يقع اختياره عليه بمحض إرادته ليقوم باستلام التعويض المنصوص عليه بعد وفاته وفي هذا المجال فإن المرحومة المشار إليها أعلاه قد حددت تحت بند المستفيدين أن يؤول المبلغ بعد وفاتها إلى « عمل خيري ».

برجاء الإفادة بالرأي عن مدى إمكانية التصرف في مستحقات المذكورة وقدرها ( ٦٠٠٠ ) د.ك، وحيث إن زوجها كان قد أنفق على علاجها مبالغ ضخمة تفوق إمكانياته المادية، وحيث لازال يعول قاصرًا من زوجته المذكورة.

لذا نرجو الإفادة بالرأي هل هناك تعارض في صرف المبلغ المشار إليه أعلاه لزوجها مباشرةً حتى يتمكن من الوفاء بديونه الناجمة عن علاجها والإنفاق منه على هذا القاصر؟ مع خالص التحية.

**الرأي الشرعي:**

إذا كان هذا الزوج محتاجًا بسبب الديون التي تحمَّلها للإنفاق على علاج زوجته وليس له قدرة على السداد، يجوز للجهة المسئولة عن الصندوق إن رأت ذلك صرف المبلغ المذكور كله أو بعضه لتسديد ديون الزوج، كما يجوز الصرف من هذا المبلغ لإعالة الولد القاصر إن لم يكن للأب مقدرة على إعالته، وعلى الجهة القائمة على ذلك التثبت من ذلك بالنسبة للحالتين المذكورتين. والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٦/ ١٨٥٣ ).

***

### ٤- استحقاق أسر الشهداء

**المسألة:**

**عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من رئيس صندوق التكافل لرعاية أسر الشهداء والأسرى:**

**يسرنا أن نرفق لكم بعض الأسئلة الشرعية والمتعلقة بشهداء الكويت وأسرهم راجين التكرم بالإجابة عليها في أقرب فرصة ممكنة.**

**علمًا بأن الصندوق يقوم بتقديم المساعدات المادية والخدمات لتلك الأسر، وقد نتجت هذه الأسئلة بناءً على الكشف والبحث الميداني لأسر الشهداء المتوفين من جراء الغزو العراقي الغاشم:**

**١ - أشخاص توفوا من جراء قصف قوات التحالف لهم أثناء المعركة الجوية.**

**٢ - أشخاص توفوا نتيجة قلة العناية الطبية أثناء الاحتلال.**

**٣ - أشخاص توفوا نتيجة العبث بلغم أرضي وغالبيتهم من الأطفال.**

**٤ - أشخاص وجدوا على الحدود السعودية أو العراقية مقتولين أو متوفين، سواء في سياراتهم أو غير ذلك أثناء الاحتلال.**

**٥ - أشخاص قتلوا نتيجة طلقة طائشة سواء من أصدقائهم أو من جنود الاحتلال.**

**٦ - أشخاص لا يعرف سبب وفاتهم، وهل كانوا في سجون العراق ثم جاؤوا بهم إلى الكويت أمواتًا؟**

٧- أشخاص ماتوا نتيجة حوادث تصادم سياراتهم مع سيارات العدو، ولا نعلم هل حدث ذلك عن عمد أو بدون عمد.

٨- أشخاص وجدوا مخنوقين وملقون في الشارع أثناء الاحتلال.

٩- أشخاص ماتوا نتيجة عملية انتحارية مع جيش العدو.

١٠- أشخاص توفوا بعد فترة من التعذيب سواء في المنزل أو في المستشفى.

١١- أشخاص توفوا في ظروف غامضة وجدت جثثهم في أماكن عامة.

١٢- أشخاص توفوا نتيجة اصطدام سياراتهم مع سيارات قوات التحالف.

١٣- أشخاص قتلوا بعد التحرير نتيجة اقتحام منازل العدو، والقتل عند نقاط التفتيش والمخافر.

١٤- أشخاص قتلوا نتيجة مقاومة الجيش العراقي من خلال:

أ- اشتباك مباشر مع العدو.

ب- أعدموا نتيجة حملهم لمنشورات تندد بالاحتلال.

جـ- أعدموا نتيجة حيازتهم لأسلحة.

د- أعدموا نتيجة عصيانهم المدني.

هـ- أعدموا نتيجة الاشتباه بهم بأنهم من المقاومة.

السؤال: من هم الذين يستحقون المساعدة وتقديم العون لهم شرعًا من أسرة الشهيد هل هم الزوجة والأبناء؟ أم والده ووالدته وأخوته؟

**الرأي الشرعي:**

إن ما يبذله صندوق التكافل لأسر الشهداء هو تبرع محض والأولى أن يصرف لمن هم أشد حاجة من أسرة الشهيد ممن كانت تجب نفقتهم على الشهيد. والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٧/ ٢١٢٠ ).

* * *

### ٥- حكم الاشتراك في صندوق التأمين بقطاع البترول

**المسألة:**

كما عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

نحيطكم علمًا أن مؤسسة البترول الكويتية قد أنشئت نظام صندوق التأمين الخاص للعاملين الكويتيين بقطاع البترول ليكون نظامًا إضافيًا وتكميليًّا للعاملين بالقطاع على نحو نظام التأمينات الاجتماعية في الدولة.

ونرفق لكم مواد هذا النظام ومذكرة تفسيرية حوله، بالإضافة إلى كتيب تفصيلي عن هذا النظام.

وعليه نود منكم شاكرين إفادتنا عن الحكم الشرعي في هذا النظام حيث إن:

أولًا: المشاركة فيه أمر اختياري للموظفين وليس إجباريًّا.

ثانيًا: إن مؤسسة التأمينات الاجتماعية هي التي تتولى استثمار أموال هذا الصندوق، يرجى التكرم بدراسة هذا النظام بدقة حيث إنه يهم شريحة كبيرة من المواطنين الكويتيين، وإفادتنا عن:

هل يجوز الاشتراك في هذا الصندوق حسب نظامه المدون؟

آخذين بالاعتبار ( أولًا ) و ( ثانيًا ).

وبعد أن اطلعت اللجنة على نظام صندوق التأمين الخاص للعاملين الكويتيين بقطاع البترول استمعت إلى ما أفاد به عضوا اللجنة بعد دراستهما لهذا النظام.

**الرأي الشرعي:**

إن هذا النظام يعتبر تكافلًا اجتماعيًّا مشروعًا خاليًا من المحاذير الشرعية، وعليه فلا مانع شرعًا من الاشتراك فيه، والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٨/ ٢٤٠٦ ).

* * *

## ٦- إنشاء جمعية استهلاكية تعاونية

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

رجاء التكرم بإعطائنا الرأي الشرعي في هذا الطلب المقدم لسيادتكم.

الموضوع: نظرًا لاشتراكنا في جمعية خيرية خاصة بمجموعة من الزملاء في العمل وذلك لإعانة أسرهم عند الوفاة، أو وجود حادث لأي شخص من الجمعية نظير اشتراك شهري للعضو وهو ثلاثة دنانير شهريًّا، ولما تجمع لدينا مبلغ لا بأس به من المال - كان

الاتجاه من المجموعة استثمار هذا المبلغ المتوفر لدينا بطريقة المرابحة في حدود أفراد الجمعية فقط، بحيث يسود مبدأ التعاون في المساعدة لأي شخص تمد الجمعية له يد المساعدة في شراء أي غرض يحتاجه في حدود معينة، وتم وضع الأسس التالية:

١- تشكيل لجنة تتكون من خمس أعضاء للقيام بعملية المرابحة على أن يكون أحد أفراد هذه اللجنة مقدم الاقتراح.

٢- تكون المرابحة بصفة إجمالية بمبلغ وقدره ٣٠٠٠ ثلاثة آلاف دينار كويتي.

٣- ألَّا يزيد المبلغ المخصص لكل عضو عن ٢٥٠ مائتين وخمسين دينار كويتي بصفة مبدئية.

٤- يكون التقسيط بطريقة مريحة وذلك لمدة عشرة شهور يبدأ من الشهر التالي للشراء.

٥- يكتب إيصال بالمبلغ كاملًا يُعطى بعد انتهاء السداد، على أن يُعطى عن كل قسط يُدفع من العضو إيصالًا آخر بالاستلام.

٦- البيع والشراء يكون وفقًا للشريعة الإسلامية.

٧- يكون الشراء باسم الجمعية أو من يوكل من قِبلها في عملية الشراء، ويكون البيع من الجمعية للشخص الذي يطلب شراء السلعة.

٨- البيع للعضو من الجمعية بنفس سعر السلعة الموجودة والمعلن بالشركة البائعة، أما مكسب الجمعية فسيكون من نسبة الخصم التي تأخذها الجمعية من الشركة البائعة.

لذا رجاء التكرم بإعطائنا الرأي الشرعي، هل هذه البنود تتفق مع الشريعة الإسلامية أو لدى سيادتكم تعديل يفيدنا في أن نسير في الطريق الصحيح الذي يوصلنا إلى مرضاة اللَّه ﷻ وعلى سنة رسول اللَّه ﷺ؟

- اتصلت اللجنة بالسائل هاتفيًا وسألته عن إمكانية تحديد الثمن الأصلي والتكلفة وإمكانية إعلام المشتري بذلك تطبيقًا لمقتضى عقد المرابحة المبني على الأمانة في الإخبار عن مقدار التكلفة ومقدار الربح المتفق عليه، فأفاد بأن من الممكن إعلام المشتري بمقدار التكلفة ومقدار الربح، قال: نحن مستعدون بإعلام المشتري بالأمرين ( سعر السلعة مع تكلفتها، ومقدار الربح المتفق عليه ).

**الرأي الشرعي:**

التعامل بهذه الطريقة المشار إليها في السؤال عن أساس إخبار المشتري بالتكلفة الحقيقية للسلعة بعد الخصم مع بيان الربح المتفق عليه جائزٌ شرعًا، والبنود المذكورة في السؤال لا تعارض الشريعة الإسلامية، وعليه فإن ما استوضحتم عنه جائزٌ شرعًا. واللّه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٥/ ١٥١٠ ).

* * *

## ٧- مساعدة المرضى

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصُّه:

نرجو التكرم بالإجابة الشرعية عن التساؤل الآتي المقدم من صندوق لإعانة المرضى: يقوم الصندوق بنشر إعلانات في المجلات اليومية رغبةً منه في جمع التبرعات للمرضى الذين تتطلب حالتهم العلاج خارج البلاد، حيث إن الصندوق لا يستطيع منفردًا أن يتكفل بتلك الحالات، وذلك لاحتياجها لمبالغ كبيرة جدًّا، وتمر فترة أشهر ثم نحصل الأموال من الجريدة المعينة، ولكن الأموال التي تجمع بغرض مساعدة المريض للعلاج في الخارج لا تكفي ولا تساوي ربع أو خمس أو سدس المبلغ المطلوب.

فما العمل في تلك الأموال؟ هل تعطى للمريض وهو يتصرف بها؟ أم يتصرف بها الصندوق لأمور طبية أخرى؟ ( يمكن أن تكون نية المتبرع هي دفع المال للعلاج في الخارج وليس بغرض آخر ).

والسلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته.

وقد سبق عرض هذا الاستفتاء في جلسة سابقة وطلبت اللجنة إحضار بعض الإعلانات المنشورة في الجرائد، وبعد اطلاع اللجنة على نموذج من الإعلانات التي بواسطتها تجمع التبرعات، ونصِّ الإعلان.

صندوق لإعانة المرضى:

نداء إلى أصحاب القلوب الرحيمة لإنقاذ فتاة في مقتبل العمر من عجزٍ دائم، حيث أصيبت بحادث مؤسف وتحتاج إلى عملية جراحية دقيقة، وهذا النوع من الجراحة غير متوفر في الكويت، وتحتاج للعلاج في الخارج.

**لذا نرجو المساهمة في إعادة البسمة إلى شفاه هذه الزهرة، التبرع عن طريق الصندوق.**

**الرأي الشرعي:**

إذا كانت الإعلانات كلها من هذا القبيل ليس فيها تخصيص طلب التبرع باسم مريض معين، وإنما طلب التبرع لعلاج حالة موصوفة تتكرر كثيرًا، ولم يجتمع من المال ما يكفي لعلاج الحالة المقصودة بالإعلان فإن القائمين على الصندوق يمكنهم تخصيص ذلك المبلغ لعلاج تلك الحالة إذا توفَّر استكمال المبلغ الكافي لعلاجها بجهد المريض نفسه أو من يتبرع له، فإن لم يمكن ذلك في مدة مناسبة يقدرها القائمون على الصندوق يجوز التصرف بالمبلغ في علاج حالات مشابهة، فإن لم توجد حالات مشابهة يمكن صرف المبلغ في الأغراض الخيرية الأخرى للصندوق، وفي جميع الأحوال لا يعطى المبلغ للمريض ليتصرف به كيف يشاء؛ لأنه متبرع به لقصد العلاج خاصة فلا بد من مراعاة هذه القصد من المتبرع. واللَّه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٥/ ١٥١١ ).

***

## ٨- الأموال المكتسبة من صندوق الضمان الاجتماعي

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصُّه:

**ما مدى شرعية الانضمام لعضوية صندوق الضمان الاجتماعي في وزارة الداخلية، وهل الأموال المكتسبة منه تدخل ضمن الميراث أم الهبات؟**

**الرأي الشرعي:**

إن هذه الأموال ليست من قِبل التركة، بل هي محض تبرع من الصندوق لمن ينصُّ عليهم العضو. واللَّه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٥/ ١٥١٢ ).

***

## ٩- إنشاء صناديق تعاون

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه كما يلي:

**نرفع إليكم النظام الأساسي للصندوق التعاوني في الهيئة العامة في إحدى الوزارات راجين التفضل بالإفتاء بشرعية الاشتراك فيه، أو عدم شرعيته، للعمل بفتواكم في ذلك، فإنها القول الفصل فيما نختلف فيه.**

**الرأي الشرعي:**

وبعد أن اطلعت اللجنة على النظام الأساسي للصندوق التعاوني، **أجابت اللجنة بما يلي:**

فكرة هذا النظام فكرةٌ مشروعة؛ لأنها قائمة على التعاون وعلى التبرع بالأقساط المدفوعة لصالح أغراض المشتركين في الصندوق؛ ولذلك فإن الاشتراك فيه مشروع وهو من التعاون على البر والتقوى.

إلَّا أننا نرى لمن يشترك ضرورة مراجعة المسئولين بما يتصل بالمادة ( ٧ ) التي تنص على أنه ( ... وللجنة إدارة الصندوق أن تقرر استثمارها بالشكل الذي يحقق أهدافه ) فينبغي أن يزاد هنا قيد نصه كالآتي: « وفقًا للشريعة الإسلامية ».

وكذلك في المادة (١٠) التي تنص على أنه « إذا عجز الصندوق عن الاستمرار في تحقيق أهدافه بالشكل الوارد في مواده السابقة تفوض اللجنة المكلفة بإدارته في اتخاذ ما تراه مناسبًا ». ينبغي أن يضاف هنا: « بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ». والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٢/ ٣٢٢ ).

***

## ١٠- تقييد الشروط بما أحل اللّه تعالى

**المسألة:**

**عرض على اللجنة السؤال المقدم من السائل، رئيس إدارة الصندوق التعاوني للعاملين بالهيئة العامة لإحدى الإدارات الرسمية لإبداء الحكم الشرعي، وهذا نصه:**

**انطلاقًا من روح الزمالة والأخوة التي تربط العاملين بالهيئة العامة لإدارتنا، وتأكيدًا لأوصال الأسرة الواحدة التي يربطها التعاون والتكافل، عملًا بقوله ﷻ: ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾** [ المائدة: ٢ ].

**فلقد اتجهت إدارة العاملين بالهيئة إلى إنشاء الصندوق التعاوني ليكون عونًا لأعضائه في مواجهة الحياة ومرفق مع هذا لائحة الصندوق المشار إليه، والتي تتضمن طريقة اكتتاب الأعضاء ومزاياه، على أساس التكافل الاجتماعي مع الالتزام بالبعد عن كافة المجالات الربوية التي تحقق أرباحًا؛ لذا نأمل إفادتنا برأي الدين الإسلامي في مثل هذا العمل، وانطباقه لأحكام الشريعة الغراء.**

**بعد أن اطلعت اللجنة على كتاب الصندوق التعاوني للعاملين بالهيئة، وعلى الخطاب الموجه إلى العاملين لدعوتهم للانضمام إليه، للاشتراك في الصندوق، وعلى استمارات بيانات العضوية، وعلى لائحة الصندوق المكونة من ( ٣٥ ) مادة .**

**الرأي الشرعي:**

إن هذا النظام ليس فيه أي مخالفة شرعية، وإنه يحقق التعاون على البر والتقوى، ولا سيما النص على تحاشي الاستثمارات الربوية لموارد الصندوق.

وتقترح اللجنة النص أيضًا على الالتزام بتحاشي جميع المعاملات المحرمة شرعًا، ولاحظت اللجنة في استمارات البيانات وفي المادة ( ١٣ ) من اللائحة بشأن توزيع المستحقات أنها نصت على دفعها ( للعضو ) في كل من حالتي الوفاة والعجز الكامل، وهذا لا يستقيم فلا بد من أن النص في حالة الوفاة على أن الصرف إلى المستفيدين.

كما أن المادة نصت على أنه ( يصرف المبلغ لأحد المذكورين ) وهذه العبارة تحمل تحديد من هو المستحق مثار نزاع، فينبغي تعديلها إلى عبارة ( يصرف المبلغ لجميع المذكورين بالتساوي ما لم يحدد العضو الأولوية بينهم، أو نسبة لكل منهم، فإذا لم يذكر أحدًا يصرف إلى الورثة الشرعيين )، والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٢/ ٣٢٣ ).

* * *

## ١١- أرباح الجمعيات التعاونية

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

**يرجى التفضل بالإحاطة أن الجمعيات التعاونية تدفع للمكتتبين في أسهمها فائدة على رأس المال قدرها ( ٧٪ ) سنويًا، وحيث إن بعض المكتتبين في هذه الجمعيات**

**قد أبدى الرأي بأن هذه الفائدة تعتبر نوعًا من الربا؛ لذا يرجى التكرم بموافاتنا برأي لجنة الفتوى حول ما إذا كانت هذه الفائدة تعتبر ربحًا حلالًا للمكتتبين في أسهم الجمعية أم أنها تمثل نوعًا من أنواع الربا.**

**هذا ونرفق لكم نسخة من القانون رقم ( ٣٤ ) لسنة ( ١٩٧٨م ) في شأن الجمعيات التعاونية ولائحته التنفيذية والنظام الأساسي النموذجي للجمعيات التعاونية.**

**كما نفيد بأن نسبة الـ ( ٧٪ ) قيمة الفائدة على الأسهم يكون توزيعها من الأرباح، وبالطبع فإنها لا توزع في حالة الخسارة، وفيما يتعلق بزيادة الأرباح عن نسبة الـ ( ٧٪ ) من رأس المال فإن أرباح الجمعية عادةً ما تزيد عن هذه النسبة، وهي توزع طبقًا لأحكام المادة ( ١٩ ) من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه، وما يزيد عن النسب الموجودة بهذه المادة فإنه يوزع على الأعضاء كعائد على المعاملات بنسبة المعاملات التي أبرمها كل منهم مع الجمعية خلال السنة المنتهية، وبحد أقصى قدره ( ١٥٪ ) من كل دينار.**

**الرأي الشرعي:**

وبعد استعراض اللائحة المرفقة أجابت اللجنة بما يلي:

إنه بالنسبة لما يوزع على المساهمين وهو ( ٧٪ ) ليس من قبيل الربا وإنما هو جزء مقطوع من الربح يوزع على أصحاب الأسهم.

كما رأت اللجنة أنه يجب أن لا يسمى هذا فائدةً؛ لئلا يلتبس على الناس أن هذا من قبيل الربا.

كما اختارت اللجنة أنه ينبغي أن يُنص في اللائحة أن هذا التوزيع على هذه الصورة لا يكون إلَّا بعد أن تتحقق أرباح تزيد عن ( ٧٪ ) من رأس المال. واللَّه ﷻ أعلم، وصلى اللَّه على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٢/ ٣٣٠ ).

* * *

## ١٢- أماكن صناديق التبرعات

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصُّه:

**نرجو إفادتنا بالمواضيع التالية:**

**١- هل يجوز وضع صناديق للتبرعات لصالح هيئتنا ونحوها في الأماكن التالية:**

**- الفنادق.**

**- البنوك.**

**- المشروعات السياحية.**

**- المدينة الترفيهية.**

**٢- هل يجوز تخصيص جزء من ريع المباريات الرياضية أو المسابقات أو الحفلات لأغراض الهيئة الخيرية؟**

**الرأي الشرعي:**

ينبغي المبادرة إلى وضع صناديق جمع التبرعات لهذه الهيئة الخيرية ونحوها في المواضع التي يتواجد فيها من يظنُّ فيهم الرغبة بفعل الخير حسبةً لوجه اللّٰه تعالى، وهي المساجد وجمعيات النفع العام الإسلامية، وكذلك المستشفيات والجمعيات المهنية، ثم أماكن التجمعات الأخرى مما لا يقصد من إنشائه فعل أمور محرَّمة أو مشبوهة كالوزارات والجمعيات التعاونية والشركات والفنادق والمشروعات السياحية والمدينة الترفيهية (وما يقع في هذه المرافق الثلاثة الأخيرة من مخالفات شرعية ليست من طبيعة نشاطها لا يمنع وضع الصناديق المذكورة فيها) أما الأماكن التي يكون القصد الأساسي من إنشائها أو من نشاطها محرَّمًا فترى اللجنة أنه ينبغي تجنب التعاون معها في مثل هذا المجال؛ لما فيه من الإشعار بالرضا ضمنًا عن ممارساتها المحرَّمة.

أمَّا إقامة مسابقات أو مباريات أو حفلات وتخصيص ريعها أو جزء منه لصالح الهيئة مثلًا فإن ذلك جائز، إذا كان موضوع هذه الأنشطة في حيز ما يحضُّ عليه الشرع أو يبيحه، وأمَّا إذا كان موضوع هذه الأنشطة في حيِّز المحرَّم فلا يجوز الاستفادة من ريعها لصالح الهيئة. واللّٰه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت (٤/ ١١٤٥).

***

## ١٣- الاشتراك في صندوق التعاون العائلي

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:

هناك بعض العائلات والقبائل تقوم بإنشاء صناديق وتخصم من رواتب أفرادها مبلغًا معينًا مثل (٢٠) أو (٣٠) دينارًا كويتيًا شهريًّا، وهذه الصناديق لا يُعطى ولا يُساعد منها إلا الذي يشترك فيها، والذي لا يشترك لا يساعد ولا يُعطى شيء منها.

وهذه الصناديق وضعوها لبعض الحالات مثل حوادث الدهس، والتي ينتج منها وفاة، أو حالات القتل الخطأ والقتل العمد أو حالات الدَّين المتعسر.

علمًا بأن بعض المشتركين في هذه الصناديق من هؤلاء الأفراد تارك للصلاة، وشارب الخمر، وبعضهم يصلي ويتعامل بالربا، وبعضهم من أهل الفساد والمنكر والزنا، وبعضهم مستقيم ومحافظ على دينه، وبعضهم محافظ على الصلاة والفرائض ولكنه رجل عامي، وهذا الصندوق يدفع فيه بكل فرد مشترك فيه، حتى ولو قتل عمدًا بسبب الفساد أو المنكر أو الزنا أو بسبب السكر المهم أنه من أفراد القبيلة أو العائلة ومن المشتركين في هذا الصندوق.

والشخص الذي يعترض على هذا الصندوق،ويقول لا نساعد من قتل عمدًا بسبب الفساد أو فعل أمرًا محرمًا مخالفًا للشرع يتركونه ولا يقفون معه في أي مشكلة يقع فيها من هذه المشاكل، كقتل الخطأ أو الدَّين أو غيره.

فهل يجوز المشاركة في هذا الصندوق من باب أخف الضررين؟ مع وجود الأشياء السابقة في هذه الصناديق؟

ويرجى توضيح معنى: « انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا »، وتوضيح: « من شذ في النار ».

ونرجو توضيح الضوابط التي يمكن على ضوئها إنشاء مثل هذه الصناديق.

والسلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته.

**الرأي الشرعي:**

يجوز شرعًا الاشتراك في الصناديق التعاونية التي تقيمها بعض العائلات بجمع اشتراكات من أفرادها، ثم الصرف منها في الحالات التي تترتب على بعضهم فيها التزامات

من الحوادث، أو الديون، إذا كانت طريقة الجمع والاستثمار للمبالغ المجموعة، وطريقة صرفها على المستحقين مشروعةً، وليس فيها عون على إثم، أو عدوان لقوله تبارك وتعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [ المائدة: ٢ ] والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٤/ ١١٤٦ ).

* * *

## ١٤- الاستفادة من صندوق الضمان

**المسألة:**

**عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من أمين سر جمعية المعلمين الكويتية، ونصُّه:**

**انتقل إلى رحمة الله عضو الصندوق، وحيث إن المذكور قد اشترك في الصندوق منذ تأسيسه في ( ٥/ ٢/ ٧٤ ) حيث كان عزبًا، وحدد المستفيدين بوالديه وإخوانه ( الورثة الشرعيين آنذاك ) ولما كان الصندوق ملزمًا بما سجله العضو في طلب الاشتراك، وبما أن المذكور قد انتقل إلى رحمة الله وترك زوجةً وولدًا وبنتًا ولم يقم بتغيير الوصية، وبما أن والده توفي وكذلك أحد أخوته ولا يوجد له في الكويت أيٌّ من ذكرهم في طلب اشتراكه من أخوته.**

**فإننا نرجو التكرم بالإفادة بالرأي إن كان بالإمكان صرف تعويض الوفاة لورثته الشرعيين المحددين بحصر الإرث الصادر من وزارة العدل، آملين أن يصلنا ردكم الكريم بالسرعة الممكنة.**

**الرأي الشرعي:**

إن المستحقات التي تثبت للمشترك في صندوق الضمان هي من قبل التبرعات المقدمة من الصندوق مع مراعاة رغبة المشترك في تحديد من تصرف لهم حسب نظام الصندوق، وليست هذه من قبيل الوصية ولا الميراث، بل هي عطية مبتدأة من الصندوق، تنشأ عقب وفاة المشترك، ويختص بها المستفيدون الذين حددهم المشترك سواء كانوا وارثين أم غير وارثين؛ ولذا فإن هذه المستحقات تصرف لمن تبقى حيًّا بعد وفاة المشترك من المستفيدين المنصوص عليهم في الطلب، سواء كانوا في الكويت أم خارجها، وحيث إنه لم ينص على نسب معينة في طلب الاشتراك فيقسم المال بينهم بالتساوي وتنصح لجنة الفتوى بأن يقوم الصندوق باستطلاع رأي المشتركين بين فترة وأخرى لتجديد بيان

رغباتهم من حيث تحديد المستفيدين لتلك الأموال؛ لأن الأحوال الاجتماعية للمشتركين قد تتغير، وربما تتغير رغباتهم في توزيع المستحقات تبعًا لذلك. واللَّه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٧/ ٢١١٧ ).

***

## ١٥- ضم مدة الإجازة بعد دفع الرسوم للتأمينات

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء الآتي المقَّدم من السائل:

ذهبت في بعثة دراسية للولايات المتحدة عام ١٩٧٩م وقد أخذت زوجتي برفقتي بعد أن حصلت على إجازة مرافقة زوج من وزارة التربية التي تعمل مدرسةً فيها وذلك لمدة سنة دراسية.

كنا نظن أن هذه الإجازة يتم احتسابها من ضمن الخدمة تلقائيًا إلَّا أنه تبين بعد عدة سنوات بأنه من الضروري تقديم طلب بذلك للمؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية .

وعندما طلبت ذلك جاء الرد كما يلي :

وافقت المؤسسة على حساب المدة ضمن الخدمة بشرط أداء قيمة الاشتراكات المستحقة عنها دفعةً واحدةً أو بالتقسيط على مدة ( ٧ ) أشهر، علمًا بأن المؤمن عليها سوف تتحمل فائدة تأخير بواقع ( ٦٪ ) سنويًا وذلك عن المدة من تاريخ انتهاء مدة الإجازة حتى تاريخ السداد دفعةً واحدةً أو تاريخ إبداء الرغبة في التقسيط .

بمراجعتي للمؤسسة المذكورة تبين لي عدم إمكانية تجنب دفع هذه الفائدة سواء تم الدفع دفعةً واحدةً أو على الأقساط.

مما سبق أرجو الإفادة حول شرعية دفع هذه الفائدة من عدمه؟

وطلبت اللجنة حضور مندوب عن المؤسسة، وحضر الدكتور أحمد مندوبًا عن مؤسسة التأمينات الاجتماعية واستفسرت منه اللجنة عن الفائدة التي مقدارها ( ٦٪ ) والتي تأخذها المؤسسة من المشترك نظير ضم الخدمة المشار إليها في السؤال فأفاد بأن هذه الفائدة هي عبارة عن الأرباح المتوقعة لأموال اشتراكات المدة المراد ضمها واحتسابها ضمن الخدمة لو كانت موجودةً مستثمرةً لدى المؤسسة.

**الرأي الشرعي:**

بأنه يجوز دفع مبلغ الاشتراكات المطلوب نظير احتساب المدة المشار إليها في الاستفتاء ضمن مدة الاشتراك في التأمينات الاجتماعية، ولو كان متضمنًا زيادة عن المبلغ الأصلي، وليست هذه الزيادة من قبيل الربا؛ لأنها ليست لتأجيل دين ثابت مستحق في الذمة، وإنما هو اشتراك، ولا مانع من تفاوت مبلغه بين حالة وأخرى حسب الظروف المتبعة في النظام، واللجنة توصي ( المؤسسة ) أن لا تسمي ذلك الفرق ( فائدة تأخير ) منعًا للالتباس. واللَّه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٧/ ٢١١٨ ).

***

## ١٦- توزيع أموال صندوق التضامن

**المسألة:**

عرض على اللجنة الاستفتاء الآتي المقدَّم من رئيس مجلس الإدارة للصندوق التضامني للعاملين بوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية.

الموضوع: طلب الرأي الشرعي في توزيع ما تبقى من رصيد بعد تصفية الصندوق التضامني للعاملين بالوزارة على أساس قسمة غرماء وبنسبة عدد سنوات اشتراكهم.

تم إنشاء الصندوق التضامني للعاملين بوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية عام ١٣٩٩هـ - الموافق عام ١٩٧٩م. والهدف منه:

(أ) توثيق صلات الأخوة والتضامن بين العاملين بالوزارة .

(ب) الاطمئنان النفسي للعضو على مستقبل أسرته وذلك بإعانتهم بعد وفاته.

(ج) حفظ كرامة العضو وأسرته بالاستغناء عن نشرات التبرع عند الوفاة.

ونتيجة للعدوان الغاشم على الدولة في ( ٢/ ٨/ ١٩٩٠م ) فقد أنهت الدولة خدمات جميع العاملين غير الكويتيين في ( ١/ ٨/ ١٩٩٠م ) مما يترتب عليه إيقاف نشاط الصندوق.

ولما كانت مدد المشتركين في عضوية الصندوق غير متساوية فمنهم من اشترك منذ ١٠ سنوات، ومنهم من اشترك منذ ( ٥ ) سنوات، ومنهم من اشترك منذ سنة واحدة.

**والسؤال: كيفية توزيع ما تبقى من رصيد بالصندوق التضامني للعاملين بالوزارة على الأعضاء المشتركين فيه قسمة غرماء بنسبة عدد سنوات اشتراك كل عضو فيه أم هناك رأي آخر؟**

**الرأي الشرعي:**

بأنه نظرًا للأحداث التي طرأت بسبب الغزو الغاشم وصدور قرار بإنهاء الخدمات لجميع الموظفين غير الكويتيين في وزارات الدولة ترى اللجنة ما يلي: بالنسبة للصندوق التضامني للعاملين بوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية أن يوزع الرصيد المتبقي للصندوق حتى نهاية تاريخ ( ١/ ٨/ ١٩٩٠م ) ويقسم قسمة الغرماء بين المشتركين كل بنسبة شهور اشتراكه في الصندوق ليدخل في هذه القسمة المشتركون لمدة تقل عن سنة، وذلك بعد إعطاء من أنهيت خدماته قبل حل الصندوق ومن توفي من المشتركين ولم يصرف استحقاقه. والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٧/ ٢١١٩ ).

❊ ❊ ❊

## ١٧- توزيع جزء من الأرباح أو رأس المال في الجمعيات التعاونية

**المسألة:**

**عرض على اللجنة الأسئلة المقدمة من السائل، ونصُّها:**

**إن الجمعيات التعاونية الاستهلاكية في الكويت تعطي المساهمين فيها فائدة سنوية مقدارها ( ٧٪ ) من رأس المال بصريح المادتين ١، ١٩ من اللائحة التنفيذية ( المرفقة ) للمرسوم بقانون رقم ( ٢٤ ) لسنة ( ١٩٧٩م ) في شأن الجمعيات التعاونية، فما حكم:**

**السؤال الأول: المساهمة في هذه الجمعيات التعاونية وما يترتب على المساهمة من اشتراك في الجمعية العمومية والسنوية والترشيح لعضوية مجلس الإدارة والتصويت لها.**

**السؤال الثاني: وكيف يكون التصرف بالفوائد المتراكمة للسنوات السابقة؟**

**السؤال الثالث: وما حكم العائد على المعاملات الذي يوزع على المساهمين فقط مقابل مشترياتهم؟**

**الرأي الشرعي:**

بالنسبة لما يوزَّع على المساهمين وهو ( ٧٪ ) ليس من قبيل الربا، وإنما هو جزء

مقتطع من الربح يوزع على أصحاب الأسهم، وإذا لم يوجد ربح فهو مقتطع من رأس المال لجميع المساهمين بحسب أسهمهم فهو استرداد من رأس المال وهو جائزٌ شرعًا. ويجب أن لا يسمى هذا فائدةً؛ لئلا يلتبس على الناس أن هذا من قبيل الربا.

- وعلم جواب السؤال الثاني من جواب السؤال الأول؛ لأن هذا ليس فائدةً، وإنما هو جزء مقتطع من الربح.

- أجابت اللجنة عن السؤال الثالث بما يلي:

إن عائد المشتريات الذي تعطيه الجمعية بنسبة معينة على ما يشتريه المساهم جائزٌ. والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٦/ ١٨٥٩ ).

* * *

## ١٨- أرباح أسهم الجمعيات التعاونية

**المسألة:**

**عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:**

**بالنسبة للأرباح السنوية للجمعيات التعاونية فأنا مساهم بإحدى الجمعيات التعاونية وأسأل عن هذه الأرباح مع العلم أنها تنقسم إلى قسمين:**

**الأول: عائد المشتريات وهو نسبة معينة على مشترياتك ( ١٠٪ ) مثلًا.**

**الثاني: فائدة الأسهم وتكون نسبةً معينةً على عدد أسهمك.**

**فما هو حكم هذه الأرباح في حالة وضع مبالغ الجمعية في بنك إسلامي؟ وما حكمها في حالة وضعها في بنك تجاري ربوي على شكل حسابات جارية؟**

**الرأي الشرعي:**

اطلعت اللجنة على النظام الأساسي لجمعية ضاحية عبد الله السالم، وأجابت بما يلي:

**أولًا:** عائد المشتريات الذي تعطيه الجمعية بنسبة معينة على ما يشتريه المساهم جائزٌ؛ لأنه يعدُّ من قبيل التشجيع والمكافأة على الشراء من الجمعية.

**ثانيًا:** إذا كانت أرباح الأسهم التي تعود على المساهم بحسب عدد أسهمه فهي جائزةٌ

إذا كانت هذه الأسهم تستثمر استثمارًا مشروعًا، كوضعها في بنك ملتزم بأحكام الشريعة الإسلامية، أما إذا وضعت في بنك تجاري ربوي على شكل حسابات جارية بدون فائدة فجائزةٌ، ولكن ينبغي عدم وضعها في هذه البنوك الربوية؛ لأن فيها دعمًا لهذه البنوك الربوية. والله أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٤/ ١١٧٠ ).

* * *

## ١٩- تسجيل مشتريات الجمعية على رقم أحد المساهمين

**المسألة:**

**عرض على اللجنة الاستفتاءان المقدمان من السائل، ونصهما:**

**س١: هل يجوز لي إذا لم أكن مشتركًا ( مساهمًا ) في جمعية تعاونية أن أضع أرباح مشترياتي لشخص آخر بأن أقول للكاشير رقم صندوقي هو كذا، مع العلم بأنه ليس لي صندوق؟**

**س٢: هل يجوز أخذ الفائدة على الأسهم في الجمعيات التعاونية؟**

**الرأي الشرعي:**

لا يجوز تسجيل مشتريات شخص آخر باسم مشترك ( مساهم ) لم يشتر هذه الأشياء بهدف إضافة أرباحها إلى ذلك المشترك؛ لأن هذه الأرباح عبارة عن جوائز مخصصة للمساهمين لتشجيعهم على الشراء من الجمعية، ولا يكون حق التصرف فيها إلَّا بعد تمام تخصيصها لهم بالشروط المرسومة، وهذا العمل من قبيل التزوير المحرم شرعًا. والله أعلم.

**أجابت اللجنة عن السؤال الثاني بما يلي:**

إن ما جاء في السؤال وفي نص أنظمة الجمعيات التعاونية باسم الفائدة على الأسهم ليس من قبيل الفوائد الربوية المحرمة، وإنما هو عوائد الأسهم ونوع من الأرباح وقد سبق للجنة أن أجابت عن سؤال أرباح الجمعيات بما يلي: ( في فتوى سابقة ) أنه بالنسبة لما يوزع على المساهمين وهو ( ٧٪ ) ليس من قبيل الربا، وإنما هو جزء مقطوع من الربح يوزع على أصحاب الأسهم.

كما رأت اللجنة أنه يجب أن لا يسمى هذا فائدةً؛ لئلَّا يلتبس على الناس أن هذا من قبيل الربا. واللّٰه اعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٤/ ١١٧١ ).

***

## ٢٠- الأرباح بنسبة ثابتة من قيمة أسهم الجمعيات

**المسألة:**

**عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السائل، ونصه:**

**أرجو إفتائي عن مدى جواز أخذ الفائدة على أموال الأسهم في الجمعيات التعاونية الاستهلاكية والتي منها قانون الجمعيات التعاونية المعمول به حاليًا ( وتقدر الفائدة وهي ثابتة بقيمة ( ٧٪ ) من قيمة الأسهم ) علمًا بأن كثيرًا من المساهمين نقلوا أموالهم إلى الجمعيات لاستفادتهم من الفائدة هذه.**

**الرأي الشرعي:**

وبعد أن اطلعت اللجنة على إجابة سابقة رأت أنها تصلح أن تكون جوابًا عن الاستفتاء المعروض عليها وهذا نصُّ الإجابة:

إن ما جاء في السؤال وفي بعض أنظمة الجمعيات التعاونية باسم الفائدة على الأسهم ليس من قبيل الفوائد الربوية المحرمة، وإنما هو عوائد الأسهم ونوع من الأرباح وقد سبق للجنة أن أجابت عن سؤال سابق بشأن أرباح الجمعيات بما يلي: إنه بالنسبة لما يوزع على المساهمين وهو ( ٧٪ ) ليس من قبيل الربا، وإنما هو جزء مقطوع من الربح يوزع على أصحاب الأسهم، كما رأت اللجنة أنه يجب أن لا يسمى هذا فائدةً؛ لئلَّا يلتبس على الناس أن هذا من قبيل الربا. واللّٰه أعلم.

**المصدر:** اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت - فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالكويت ( ٤/ ١١٧٢ ).

***

# التخريج الفقهي لمسائل الفصل الثالث

## ( الصناديق والجمعيات التعاونية )

**جاء في الموسوعة الفقهية ( ١٠/ ٦٥ - ٦٧ ):**

« حث الإسلام على فعل الخير وتقديم المعروف في الكتاب والسنة والإجماع، والتبرع بأنواعه المختلفة من الخير، فيكون مشروعًا بهذه الأدلة. أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ [ المائدة: ٢ ] فقد أمر اللّه بالتعاون على البر، وهو كل معروف يُقدم للغير سواءٌ أكان بتقديم المال أم المنفعة، وقوله سبحانه: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾ [ البقرة: ١٨٠ ].

وأما السنة: فإن الأحاديث الدالة على أعمال الخير كثيرةٌ، منها: ما رُوي عن ابن عمر قال: أصاب عمر أرضًا بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول اللّه، إني أصبت أرضًا بخيبر، لم أصب مالًا قط هو أنفس عندي منه. فما تأمرني به؟ قال: « **إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها** ». قال: فتصدق بها عمر؛ أنه لا يُباع أصلها، ولا يبتاع، ولا يورث، ولا يُوهب . قال: فتصدق عمر في الفقراء، وفي القربى، وفي الرقاب، وفي سبيل اللّه، وابن السبيل. والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يُطعم صديقًا، غير متمول فيه. قال: فحدثت بهذا الحديث محمدًا. فلما بلغت هذا المكان ( غير مُتمول فيه ) قال محمد: غير متأثل مالًا[1]. قال ابن عون: وأنبأني من قرأ هذا الكتاب أن فيه: غير متأثل مالًا.

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه من كتاب الشروط، برقم ( ٢٧٣٧ )، ومسلم في صحيحه من كتاب الوصية، برقم ( ١٦٣٣ ) واللفظ لمسلم.

ومنها قوله ﷺ: « **تهادوا تحابوا** »[١] وقوله ﷺ: « **إن اللَّه تبارك وتعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادةً في حياتكم؛ ليجعلها لكم زيادةً في أعمالكم** »[٢].

وأما الإجماع: فقد اتفقت الأمة على مشروعية التبرع، ولم ينكر ذلك أحدٌ.

والتبرعات أنواعٌ متعددةٌ منها: تبرعٌ بالعين، ومنها تبرعٌ بالمنفعة، وتكون التبرعات حالَّةً أو مؤجَّلةً، أو مضافةً إلى ما بعد الموت. والتبرع بأنواعه يدور عليه الحكم التكليفي بأقسامه.

وقد اتفق الفقهاء على أن التبرع ليس له حكمٌ تكليفيٌّ واحدٌ، وإنما تعتريه الأحكام الخمسة: فقد يكون واجبًا، وقد يكون مندوبًا، وقد يكون حرامًا، وقد يكون مكروهًا؛ تبعًا لحالة التبرع والمتبرع له والمتبرع به. فإن كان التبرع وصيةً، فتكون واجبةً لتدارك قربة فاتته كزكاة أو حج، وتكون مندوبةً إذا كان ورثته أغنياء وهي في حدود الثلث، وتكون حرامًا إذا أوصى لمعصيةٍ أو بمحرمٍ، وتكون مكروهةً إذا أوصى لفقيرٍ أجنبيٍّ وله فقيرٌ قريبٌ، وتكون مباحةً إذا أوصى بأقلّ من الثلث لغنيٍّ أجنبيٍّ وورثته أغنياء. والحكم كذلك في باقي التبرعات كالوقف والهبة .

**أركان التبرع**: التبرع أساسه العقد، ولا بد من توافر أركان العقد، وقد اختلف الفقهاء في عدد هذه الأركان . فالجمهور يرون أن للتبرع أربعة أركان: متبرعٌ، ومتبرعٌ له، ومتبرعٌ به، وصيغةٌ. فالمتبرع هو المُوصِي أو الواهب أو الواقف أو المُعِير. والمتبرع له قد يكون المُوصى له أو الموهوب له أو الموقوف عليه أو المستعير. والمتبرع به قد يكون موصًى به أو موهوبًا أو موقوفًا أو معارًا إلى غير ذلك . والصيغة هي التي تُنشئ التبرع وتُبين إرادة المتبرع. أما الحنفية فللتبرع عندهم ركنٌ واحدٌ، وهو الصيغة، والخلاف عندهم فيما تتحقق به هذه الصيغة، وهذا يختلف تبعًا لنوع التبرع ».

---

(١) أخرجه البخاري في الأدب المفرد ( ١/ ٢٠٨ )، برقم ( ٥٩٤ )، ورواه البيهقي في السنن الكبرى ( ٦/ ١٦٩ )، برقم ( ١١٧٢٦ ).

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه من كتاب الوصايا، برقم ( ٢٧٠٩ ) عن أبي هريرة قال: قال رسول اللَّـه ﷺ: « إن اللَّـه تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم؛ زيادةً لكم في أعمالكم »، وأخرجه أحمد في المسند ( ٦/ ٤٤١ ) عن أبي الدرداء عن رسول اللَّـه ﷺ أنه قال: « إن اللَّـه تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم »، والطبراني في المعجم الكبير ( ١٤/ ٤٥٢ ) برقم ( ١٦٥١٨ ) عن معاذ بن جبل عن رسول اللَّـه ﷺ قال: « إن اللَّـه ﷻ تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادةً في حياتكم؛ ليجعلها لكم زكاةً في أعمالكم » وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ( ٤/ ٢١٢ ): رواه الطبراني وفيه عقبة بن حميد الضبي، وثقه ابن حبان وغيره، ضعفه أحمد.

انتهى كتاب

( الاستثمار العقاري – المقاولات – صناديق الاستثمار )

رقم الإيداع ١٥٢٧١ - ٢٠٠٩ الترقيم الدولي I. S. B. N 978 - 977 - 342 - 776 - 4

المجلد التالي:

القسم الثاني: مجالات الاستثمار

# موسوعة

# فتاوى المعاملات المالية

## للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

### المجلد التاسع

### تأسيس الشركات ومصروفاتها وإيراداتها - الأسهم


تصنيف ودراسة

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية

بإشراف

أ. د. علي جمعة محمد

مفتي الديار المصرية

أ. د. محمد أحمد سراج

أستاذ الدراسات الإسلامية بالجامعة الأمريكية بالقاهرة

د. أحمد جابر بدران

مدير مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية



دار السلام

للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

تابعوا باقي أجزاء:

# موسوعة
# فتاوى المعاملات المالية
## للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية

## القسم الأول : صيغ الاستثمار

١- المرابحة

٢- المضاربة

٣- المشاركة

٤- الإجارة

٥- السلم - الاستصناع - الوكالة

٦- المتاجرة - توزيع الربح

٧- البيوع

## القسم الثاني : مجالات الاستثمار

٨- الاستثمار العقاري - المقاولات - صناديق الاستثمار

٩- تأسيس الشركات ومصروفاتها و إيراداتها - الأسهم

١٠- التعامل في أسواق العملات الدولية والبورصات والسمسرة - التأمين - العمل والعمالة

## القسم الثالث : أنشطة وخدمات مصرفية

١١- الصرف وبطاقات الائتمان - الكفالة

١٢- الحساب الجاري والعمولة والخدمات المصرفية - الاعتمادات المستندية - خطاب الضمان

١٣- الحوالة والشيكات المصرفية - الوديعة - الرهن

## القِسمُ الرَّابعُ : القروض والربا

١٤- القروض - غرامات التأخير

١٥- الربا - الخصم

## القِسمُ الخامِسُ : أحكام المال

١٦- الزكاة

١٧- الوصية - الوقف - الشفعة والرشوة والمسابقات والمراهنات - الهبة

## القِسمُ السَّادِسُ: نظام هيئة الرقابة الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية

## ( من أجل تواصلٍ بنَّاء بين الناشر والقارئ )

**عزيزي القارئ الكريم . .** السلام عليكم ورحمة الله وبركاته . .

**نشكر لك اقتناءك كتابنا : « موسوعة فتاوى المعاملات المالية : (الاستثمار العقاري - المقاولات - صناديق الاستثمار) »** ورغبة منا في تواصلٍ بنَّاء بين الناشر والقارئ ، وباعتبار أن رأيك مهمٌّ بالنسبة لنا ، فيسعدنا أن ترسل إلينا دائمًا بملاحظاتك ؛ لكي ندفع بمسيرتنا سويًا إلى الأمام .

*** فهيًا مارس دورك في توجيه دفة النشر باستيفائك للبيانات التالية :-**

**الاسم كاملًا :** ............ **الوظيفة :** ............

**المؤهل الدراسي :** ............ **السن :** ............ **الدولة :** ............

**المدينة :** ............ **حي :** ............ **شارع :** ............ **ص.ب :** ............

هاتف : ☐☐☐☐☐☐☐ / ☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐☐ : e-mail

**- من أين عرفت هذا الكتاب ؟**

☐ أثناء زيارة المكتبة ☐ ترشيح من صديق ☐ مقرر ☐ إعلان ☐ معرض

**- من أين اشتريت الكتاب ؟**

اسم المكتبة أو المعرض : ............ المدينة : ............ العنوان : ............

**- ما رأيك في الكتاب ؟**

☐ ممتاز ☐ جيد ☐ عادي ( لطفًا وضح لِمَ ) ............

**- ما رأيك في إخراج الكتاب ؟**

☐ عادي ☐ جيد ☐ متميز ( لطفًا وضح لِمَ ) ............

**- ما رأيك في سعر الكتاب ؟** ☐ رخيص ☐ معقول ☐ مرتفع

( لطفًا اذكر سعر الشراء ) ............ العملة ............

**عزيزي انطلاقًا من أن ملاحظاتك واقتراحاتك سبيلنا للتطوير وباعتبارك من قرائنا فنحن نرحب بملاحظاتك النافعة . . . فلا تتوانَ ودَوِّن ما يجول في خاطرك : -**

............

............

............

............

**دعوة :** نحن نرحب بكل عمل جاد يخدم العربية وعلومها والتراث وما يتفرع منه ، والكتب المترجمة عن العربية للغات العالمية - الرئيسة منها خاصة - وكذلك كتب الأطفال .

**عزيزي القارئ أعد إلينا هذا الحوار المكتوب على e-mail:info@dar-alsalam.com**

**أو ص.ب ١٦١ الغورية - القاهرة - جمهورية مصر العربية**

**لنراسلك ونزودك ببيان الجديد من إصداراتنا**

( من أجل تواصلٍ بنَّاء بين الناشر والقارئ )



( من أجل تواصل بنّاء بين الناشر والقارئ )

## عزيزي القارئ الكريم :

نشكرك على اقتنائك كتابنا هذا ، الذي بذلنا فيه جهدًا نحسبه ممتازًا ، كي نخرجه على الصورة التي نرضاها لكتبنا ، فدائمًا نحاول جهدنا في إخراج كتبنا بنهج دقيق متقن ، وفي مراجعة الكتاب مراجعة دقيقة على ثلاث مراجعات قبل دفعه للطباعة ، ويشاء العلي القدير الكامل أن يثبت للإنسان عجزه وضعفه أمام قدرته مهما أوتي الإنسان من العلم والخبرة والدقة تصديقًا لقوله تعالى :

﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴾ ( النساء : ٢٨ )

فأخي العزيز إن ظهر لك خطأ طباعي أثناء قراءتك للكتاب فلا تتوان في أن تسجله في هذا النموذج وترسله لنا فنتداركه في الطبعات اللاحقة ، وبهذا تكون قد شاركت معنا بجهد مشكور يتضافر مع جهدنا جميعًا في سيرنا نحو الأفضل .

| الخطأ | رقم الصفحة | السطر |
| --- | --- | --- |
| | | |
| | | |
| | | |
| | | |
| | | |
| | | |
| | | |
| | | |
| | | |

**شاكرين لكم حسن تعاونكم . . ،**

## هَذَا المُجَلَّدُ مِنْ هَذِهِ المَوْسُوعَةِ

يشمل الاستثمار العقاري، والمقاولات، وصناديق الاستثمار:

- فالاستثمار العقاري هو أحد طرق استثمار الأموال، وقد تناول هذا المجال أسسًا وقواعد عامة عن الاستثمار العقاري، وكذلك عددًا من الفتاوى المتعلقة بزكاة العقارات، وشراء العقار وبيعه أو تأجيره، وحكم الاستثمار في عقارات تستخدم في أعمال محرمة، واختتم بنموذج عقد التزام بأداء خدمات عقارية.
- والمقاولات عبارة عن عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئًا أو يؤدي عملًا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر في خلال وقت محدد، وهي أحد مجالات الاستثمار المشروعة أيضًا، وفي هذا المجال تم تناول عددًا من الفتاوى المتعلقة بأسس وقواعد عامة من المقاولات، وتنفيذ عمليات بطريق المقاولة، والكفالة في عقود المقاولات.
- أما صناديق الاستثمار فهي كيانات مالية تقوم على تجميع مدخرات الراغبين في الاستثمار في الأوراق المالية في وعاء واحد، توجهه نحو شراء وبيع الأوراق المالية المختلفة، ولأهمية هذه الصناديق في العصر الحديث وانتشارها كأحد مجالات الاستثمار فقد أولاها البحث قدرًا من الأهمية؛ حيث تناول عددًا من الفتاوى المتعلقة بأحكام ومجالات ومزايا هذه الصناديق، والفرق بين الصناديق وإصدارات الاستثمار، ومدى شرعية صناديق الأسهم الدولية، ودور الصناديق الاستثمارية في مجال العقارات ومجال الملاحة الدولية.

dar-alsalam

الناشر

دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

القاهرة - مصر - ١٢٠ شارع الأزهر - ص.ب ١٦١ الغورية

هاتف: ٢٢٧٠٤٢٨٠ - ٢٢٧٤١٥٧٨ - ٢٥٩٣٢٨٢٠ - ٢٤٠٥٢٦٤٢

فاكس: ٢٢٧٤١٧٥٠ (٠٢٠٢)

الإسكندرية - هاتف: ٥٩٣٢٢٠٥ فاكس: ٥٩٣٢٢٠٤ (٠٢٠٣)

www.dar-alsalam.com info@dar-alsalam.com

ISBN: 978-977-342-776-4

